FRANCE

LE

MARIAGE CHRÉTIEN

ET LE CODE NAPOLÉON

11271 — IMPRIMERIE GÉNÉRALE DE CH LAHURE
Rue de Fleurus, 9, à Paris

LE
MARIAGE CHRÉTIEN
ET
LE CODE NAPOLÉON

PAR

LE P. CH. DANIEL
DE LA COMPAGNIE DE JÉSUS



PARIS
LIBRAIRIE DE VICTOR PALMÉ, ÉDITEUR
RUE DE GRENELLE-SAINT-GERMAIN, 25

BRUXELLES
H. GOËMAËRE, ÉDITEUR
Rue de la Montagne

LYON
P. N. JOSSERAND, ÉDITEUR
3, place Bellecour, 3

ROME
LIBRAIRIE DE LA PROPAGANDE
Dirigée par le Chevalier Ma

LONDRES
BURNS, OATES ET Ce, ÉDITEURS
17, Portman Street, 17

1870

5/3/24.

Une préface ici serait inutile.

L'auteur s'est efforcé d'être clair et il a l'espoir d'y avoir réussi.

Il n'a pas tout dit, mais ce qu'il a dit est le fruit de longues réflexions, de sérieuses études; il a, sur chaque point, consulté les maîtres.

Comprenant combien la moindre erreur pourrait tirer à conséquence en si délicate matière, il soumet toutes et chacune de ses assertions au jugement infaillible du Saint-Siége.

1er mai 1870.

LE

MARIAGE CHRÉTIEN

ET LE CODE NAPOLÉON

CHAPITRE I.

OCCASION DE CE LIVRE. PROJET DE RÉVISION DU CODE NAPOLÉON. UN CAS DE MARIAGE.

On nous a plus d'une fois raconté en fort bon lieu que, lorsque Maleville fit paraître, en 1807, son *Analyse raisonnée*, etc., — un premier et bien modeste commentaire du Code civil alors vierge encore, — Napoléon, qui ne s'attendait à rien de tel, ne put s'empêcher de s'écrier avec humeur : « Mon Code est perdu ! »

Il s'était imaginé, ce grand capitaine, qu'une nation est faite pour être conduite par ses chefs comme une armée bien façonnée à la manœuvre, qu'on peut enfermer le droit et la loi dans des formules d'une préci-

sion géométrique, et que désormais, grâce à lui, le juge n'aurait plus que faire de tout ce qui s'appelle jurisprudence, attendu qu'il lui suffirait de savoir son Code à peu près comme un sous-lieutenant sait sa théorie.

Comme il était loin du compte! On sait si les commentaires ont manqué à son œuvre, surtout depuis la chute de l'Empire, et maintenant voici venir les critiques, les projets de réforme. Par une singulière ironie, nous avons vu un professeur de droit, occupant une des chaires de la Faculté de Paris, soumettre un projet de révision du Code civil à cette même Académie des sciences morales que Napoléon avait supprimée, parce qu'elle n'était, disait-il, composée que d'idéologues. Les idéologues ont beau jeu pour prendre leur revanche.

M. Batbie, l'auteur du projet en question, n'est pourtant pas un réformateur bien redoutable; il est et il reste, avant tout, professeur; il ne touche aux articles qu'il voudrait corriger que d'une main aussi indulgente que respectueuse, et jamais il n'enfonce le fer jusqu'au vif. Toutefois, qu'un professeur de la Faculté de Paris convienne que le Code n'est pas dans toutes ses parties la perfection absolue, et qu'il pourrait être utile d'y introduire quelques changements, c'est déjà un fait assez remarquable, et, si j'ai bonne mémoire, cela n'arrivait guère il y a trente ans.

A Dieu ne plaise que nous poussions de gaieté de cœur à l'émancipation de la critique, particulièrement en ce qui touche l'autorité des lois : la conscience des

citoyens en pourrait être troublée, et le respect, cette chose si catholique, y trouverait mal son compte. Seulement, quand la conscience proteste déjà, quand elle ne cesse d'élever contre une législation où ses droits sont méconnus des réclamations impuissantes, quand l'Église parle, quand la plus haute autorité qui soit sur terre a prononcé en dernier ressort, alors notre devoir est clair, et nous nous félicitons qu'il soit rendu plus facile par le concours de ceux-là mêmes qui sont les interprètes officiels et les défenseurs zélés de la loi.

C'est ce qui arrive dans la question présente, l'une des plus difficiles à démêler d'après les principes du droit moderne, comme vont le prouver jusqu'à l'évidence les incertitudes et les dissentiments des légistes. La jurisprudence, après tant d'années, est toujours flottante, et, il faut le dire, elle se ressent beaucoup trop, en général, des passions du moment et des crises qui agitent le monde politique; une révolution peut la faire passer du blanc au noir, au grand détriment de la famille, dont l'existence ne devrait pas reposer sur une base si fragile. Pourquoi craindrait-on de changer des lois dont l'autorité morale est chancelante et qui se défendent mal au tribunal de la raison et de la conscience? Cela vaut pourtant la peine d'y réfléchir.

Voici en quels termes M. Batbie justifie, devant l'Académie des sciences morales, l'idée, le projet bien vague encore d'une révision du Code civil :

« Dans toute société qui progresse, les lois, même

« les mieux faites, même celles qui ont été accueillies « par d'unanimes éloges, sont, après un temps plus « ou moins long, en désaccord avec les faits moraux « et économiques. La jurisprudence s'efforce d'abord, « par une interprétation aussi large que possible, de « plier les textes aux besoins nouveaux ; mais un « moment arrive, tôt ou tard, où ce procédé est im- « puissant parce que le texte résiste, qu'il est impos- « sible de le plier, même de le tourner, et qu'il faut « l'appliquer ou le briser. Ce conflit se produit sur- « tout dans les pays où la législation est codifiée, où « on n'a presque rien laissé à la coutume, où les pou- « voirs du juge sont limités par des textes précis ou « obligatoires. Partout où, comme chez nous, l'on « pratique le principe : *Optima lex quæ minimum ju- « dici*, les ressources de la jurisprudence sont vite « épuisées et les remaniements de la législation de- « viennent nécessaires après quelques années (1). »

Cette nécessité a été déjà plus d'une fois reconnue par le législateur lui-même ; à diverses reprises, la législation pénale a subi des modifications ; plusieurs titres du Code de procédure civile ont été simplifiés. Le Code Napoléon, au contraire, sauf quelques détails sans importance, n'a presque pas été changé. D'où lui vient cette immunité ? De la nature même des droits qu'il régit, ou de la supériorité de sa rédaction ? De l'une et l'autre cause peut-être. On s'est arrêté devant

(1) *Révision du Code Napoléon*, par M. Batbie, professeur d'économie politique à la Faculté de droit de Paris. Mémoire lu à l'Académie des sciences morales et politiques.

la pensée qu'il était l'œuvre d'esprits éminents, et que d'ailleurs il portait tout entier sur un fonds déjà ancien et où le progrès n'est guère possible. Au point de vue politique et social, il mérite les éloges qu'on lui a donnés. OEuvre de transaction, il associe dans une juste mesure les dispositions anciennes et les principes du droit moderne; s'il adopte les idées marquées de l'empreinte révolutionnaire, c'est en corrigeant ce qu'elles ont d'excessif et, pour ainsi dire, sous bénéfice d'inventaire. Sa rédaction a de grandes qualités : elle est simple et claire; et si quelques négligences « trahissent par intervalles la précipitation de rédacteurs qui se pressent sous les ordres d'une volonté puissante, n'importe, ces imperfections ne doivent pas nous empêcher de reconnaître que, même dans sa forme, le Code civil est une œuvre remarquable. »

Là-dessus, le savant professeur se met à l'œuvre et il note, en motivant ses critiques, un certain nombre d'articles peu en harmonie avec les principes du droit individuel, et notamment de la propriété et de la liberté des conventions. Ce qui ressort le mieux de cet examen, c'est que notre Code n'est pas, il s'en faut bien, aussi libéral que possible, et qu'il fait en général trop bon marché des droits de l'individu et de la famille, adjugeant à l'État *la part du lion,* procédé conforme à l'esprit moderne et passablement révolutionnaire. Le contraire ne sentirait-il pas son moyen âge? « Dans presque tous les titres, dit M. Batbie, on trouve des restrictions qui enchaînent inutilement la volonté des parties. Les unes s'expliquent par d'an-

ciennes coutumes dont elles sont le reste, et les autres par cette tendance à réglementer et à prévoir qui a été, à toutes les époques, le caractère de la loi française. Nous allons passer en revue les dispositions auxquelles je viens de faire allusion; cet examen démontrera qu'elles sont assez nombreuses et assez importantes pour expliquer un remaniement du Code Napoléon dans un sens favorable à la liberté des parties qui agissent ou contractent. »

Nous ne suivrons pas M. Batbie de titre en titre et d'article en article dans cette revue où tout ne saurait être d'un égal intérêt pour le public auquel nous avons affaire. Nous ne discuterons pas, entre autres, la question de savoir si l'article 661 du Code, qui « permet à tout propriétaire joignant le mur du voisin d'exiger la mitoyenneté, à la charge seulement de payer la moitié des frais de construction et de la valeur de l'emplacement sur lequel le mur est construit; » si cet article, d'une prévoyance peut-être excessive, est, ainsi que l'affirme M. Batbie, un cas d'*expropriation pour cause d'utilité privée*. Il y a pire que cela dans le Code civil, et l'*expropriation,* hélas! porte sur bien autre chose que le mur extérieur qui protége, contre les indiscrets et les malfaiteurs, l'asile sacré de la famille! C'est sur le titre important du Mariage que nous voulons appeler l'attention du lecteur; nous rencontrons là des questions brûlantes et qui ne sont pas près d'être résolues; notre conviction est, néanmoins, que le moment est venu d'un examen courageux, loyal, approfondi. La manière dont M. Batbie a traité ce point

délicat, les discussions mêmes qu'il a soulevées autour de lui, les contradictions qu'il a essuyées en proposant des réformes manifestement insuffisantes, en sont, à nos yeux, la meilleure preuve.

Il y a trente ans, disions-nous, c'eût été grand scandale dans l'école de voir un professeur non-seulement critiquer quelques articles isolés, mais déclarer nécessaire ou tout au moins souhaitable un remaniement général du Code. Puisque cela a pu se faire, et que la Faculté en corps n'a pas protesté contre la témérité d'un de ses membres, c'est qu'il n'est pas seul de son avis et que plus d'un bon esprit, même parmi les légistes, admet enfin la possibilité de modifier nos lois, et cela, nous le verrons, dans un sens favorable aux droits imprescriptibles de la conscience catholique. C'est un progrès, nous le constatons avec bonheur, non sans espoir qu'on ne s'en tiendra pas là. Une fois le principe reconnu, le reste viendra tôt ou tard ; et qui sait si le concile œcuménique, en fournissant l'occasion de régler sur un nouveau pied les rapports des deux puissances, n'entraînera pas aussi la conviction du législateur, déjà préparé par le travail de l'opinion et de la jurisprudence à tenir grand compte du vœu des catholiques ? Notre devoir à tous, c'est donc de mettre la vérité dans le plus grand jour, en ne dissimulant aucune des imperfections de la loi. Grâce à Dieu, les légistes ont pris les devants ; nous n'aurons la plupart du temps qu'à recueillir leurs aveux. Leurs dissentiments eux-mêmes déposeront en faveur de notre cause ; on pourra s'en convaincre, ils sont nom-

breux autant que graves. Écoutons d'abord M. Batbie :

« L'attribution des actes de l'état civil au maire a « été un grand progrès pour la liberté de conscience. « Je crois cependant que la séparation de la religion « et du civil a été faite d'une manière excessive, et « que les législateurs ont cédé à une réaction extrême « contre la puissance du clergé. Que demande la li- « berté de conscience ? Que la célébration devant le « maire soit suffisante ; que l'athée, s'il en existe, « puisse se marier ; que la loi enfin n'exige aucun acte « qui soit contraire à la pensée intime des futurs. « Mais la même liberté de conscience demande aussi « que si un époux civilement marié ne veut pas, au « mépris d'une promesse formelle ou tacite, ajouter « la célébration religieuse à la célébration civile, il ne « puisse pas contraindre à la cohabitation l'autre fu- « tur époux, qui voit un concubinage dans toute rela- « tion sexuelle non consacrée par la religion. Celui qui « a promis d'aller à l'église, au temple ou à la syna- « gogue, et qui, au sortir de la mairie, refuse de tenir « sa promesse, ne mérite pas la protection de la loi, « et j'ajoute qu'il y a oppression dans une disposition « qui fait violence au conjoint trompé, dont les con- « victions religieuses s'opposent à la cohabitation. Je « sais bien que ce fait se produira rarement, et que » presque toujours les époux tiendront leurs engage- « ments ; mais l'oppression n'est que plus cruelle lors- « que l'opprimé est seul, *pessima servitus unius*. En- « core une fois, les moyennes ne font pas qu'une loi

« soit juste dans les cas particuliers, et lorsque la « prohibition n'est pas demandée par l'intérêt général, « il est digne d'un législateur éclairé d'assurer la li-« berté des parties même dans les cas les plus rares. « Je voudrais donc que, devant l'officier de l'état civil, « les conjoints déclarassent s'ils entendent célébrer « leur mariage religieusement ou non. Si non, le ma-« riage civile serait définitif; si oui, la loi ne recon-« naîtrait le mariage qu'autant qu'on justifierait de la « célébration religieuse. Ainsi se concilierait le droit « individuel avec l'intérêt général, et satisfaction serait « donnée à la liberté de conscience d'une manière « pleine. Ainsi disparaîtrait une oppression qui ne « sera, j'en conviens, que fort rare, mais qui est pos-« sible, et qui serait assurément cruelle pour ceux « qui auraient le malheur de se trouver dans l'ex-« ception. »

Ce langage est plein de bonnes intentions et témoigne du plus louable respect pour les droits et la liberté de la conscience catholique; car c'est elle évidemment qu'on a eu principalement en vue, bien qu'on ait aussi songé aux protestants et aux juifs. Quoique l'on n'embrasse pas ici le mal dans toute son étendue, un remède pour le cas particulier dont il s'agit ne serait certes pas à dédaigner, et nous allons tout d'abord concentrer notre attention sur les diverses solutions, sur les expédients peut-être, auxquels on a eu recours pour adoucir, en ce qui concerne l'époux catholique, les rigueurs de la loi. Le fait est-il aussi rare qu'on le suppose? Je ne le crois pas. M. Batbie lui-même en fait

la remarque, il n'en faut pas juger par la statistique des tribunaux, qui ne nous apprend pas tout. On ne s'adresse à la justice qu'à la dernière extrémité et avec l'espoir plus ou moins fondé d'obtenir gain de cause. Quand, pour éviter un éclat inutile, le conjoint trompé finit par étouffer le cri de sa conscience et par céder à la menace, aux mauvais traitements, le mal est grand alors, mais les tribunaux n'en savent rien, et il n'en reste dans nos greffes aucune trace. Cette oppression soi-disant légale fût-elle d'une extrême rareté, nous n'en aurions pas moins horreur de la loi qui pourrait y prêter main-forte, et nous redirions de grand cœur avec M. Batbie cette noble parole : *pessima servitus unius*. Une seule conséquence immorale et odieuse juge la loi tout entière et dénonce le vice dont elle est atteinte. Mais est-il donc vrai que la victime d'une pareille déception ne trouve dans la loi aucun appui et soit obligée, pour lui obéir, de consentir à une cohabitation criminelle?

M. A. Duverger ne le pense pas. Cet honorable professeur oppose à son collègue la contradiction la plus formelle, et il soutient que la loi offre une protection suffisante à la conscience religieuse, le conjoint trompé, si c'est une femme (et c'est le cas ordinaire), pouvant toujours invoquer les articles 213 et 214 du Code Napoléon, ou bien, en cas de violence, réclamer la séparation de corps *pour injure grave*. Cette doctrine est enseignée par un jurisconsulte éminent, M. Demolombe, et elle est de plus consacrée par un arrêt de la cour d'Angers. Mais M. Batbie n'y veut pas souscrire;

il prétend qu'interpréter ainsi la loi, c'est un vrai « tour de force », et que les mots dont on fait un pareil abus perdent leur sens naturel. De là, entre les deux professeurs de la Faculté de Paris, une polémique assez vive, mais toujours courtoise, qui n'a eu encore, si je ne me trompe, qu'un écho bien faible et assez confus dans la presse religieuse.

Là pourtant s'est produite, à l'occasion de ce débat, une troisième opinion, point nouvelle, mais assez différente de celles qui précèdent, assez caractérisée surtout, et même, disons-le, assez hardie pour ne point passer inaperçue. C'est celle de M. Marcadé, un jurisconsulte de quelque valeur, vigoureux logicien, à ce qu'on assure, très-ferme sur les principes et très-arrêté dans ses convictions. Voici comment s'exprime à ce sujet un de nos grands journaux catholiques : « La séparation (invoquée par MM. Duverger et Demolombe) n'est qu'une demi-justice, ce n'est que la liberté de la solitude; elle ne rend pas à la femme le droit de disposer d'elle-même, et la laisse rivée à un mariage fictif. Marcadé professe péremptoirement la doctrine que la femme dont le mari décline absolument le mariage sacramentel peut ne point se borner à demander la séparation de corps, et qu'elle a le droit de réclamer et d'obtenir l'annulation du mariage civil. Marcadé est l'homme des solutions franches et tranchées, le jurisconsulte hors ligne par la puissance de la dialectique autant que par la droiture et la vigueur de conscience. Il n'est certainement pas sans intérêt et sans opportunité de vulgariser sa doctrine sur la question

qui nous occupe (1). » Et là-dessus le journaliste expose avec une complaisance approbative la doctrine de M. Marcadé.

Nous l'exposerons aussi à notre tour, et même c'est par là que nous allons commencer. De la discussion de tant d'opinions contradictoires il rejaillira, sur toute cette question du mariage, une vive lumière à l'aide de laquelle on pénétrera mieux l'esprit de notre législation moderne, si différente de l'ancien droit français et catholique. Nous ne nous en tiendrons pas là; nous ferons connaître, sans l'affaiblir en rien, la pure et invariable doctrine de l'Église. Ceux qui voudront bien nous suivre dans cette étude verront de combien il s'en faut que notre Code, rédigé au lendemain du Concordat, mais sous l'empire des passions révolutionnaires encore mal éteintes, donne satisfaction aux besoins et aux scrupules de la conscience catholique, et ils jugeront si l'on peut se contenter des solutions proposées soit par MM. Duverger et Demolombe, soit par M. Marcadé et par plusieurs autres, ennemis comme lui des demi-mesures et des compromis.

(1) Voir *l'Univers* du 29 septembre 1868, article de M. Ph. Serret.

CHAPITRE II.

OPINION DE MARCADÉ SUR LE POINT EN LITIGE.

Marcadé mérite aux meilleurs titres quelques-uns des éloges qu'on lui décernait tout à l'heure, car il est impossible de lire seulement dix pages de lui sans reconnaître aussitôt, rien qu'à la couleur de son style, « l'homme des solutions franches et tranchées ». Témoin ce passage de sa préface : « Toute médaille a son revers ; plus l'homme enrichit sa mémoire, plus il court risque de voir diminuer les forces de son jugement, et trop de science abêtit parfois, selon la rude expression de Pascal.... Ils étaient savants, ils étaient hommes de mérite assurément, ces Portalis, ces Maleville, ces Tronchet, ces Berlier, tous ces jurisconsultes consommés qui discutaient notre Code civil au sein du Conseil d'État; et pourtant, on voyait là un jeune homme de trente ans leur reprocher de manquer parfois des idées les plus simples, et se donner beaucoup de mal pour leur faire comprendre, par exemple, qu'il ne peut pas être question de casser un mariage qui se trouve légalement ne pas exister. Ces hommes vraiment supérieurs en étaient pourtant venus, malgré tout

leur mérite, à ne pas comprendre qu'on ne peut pas anéantir le néant, détruire ce qui n'est pas, démolir l'édifice qui n'est pas encore construit! Tant est grande l'influence des idées reçues, des préjugés de tout genre, de ces principes de pure convention auxquels l'esprit semble tenir d'autant plus qu'il a eu plus de peine à se les approprier; tant est funeste le respect exagéré de l'autorité; tant il est vrai que la science peut abêtir.... C'est peut-être uniquement pour avoir été moins savant que nos devanciers que nous avons plus facilement évité l'écueil (1). »

Vous l'entendez : c'est une sorte d'initiateur, un homme à découvertes, qui a mieux lu et mieux vu que ses devanciers; on l'écoute et on le suit, du moins il l'affirme; il se vante à plusieurs reprises d'avoir rallié à son sentiment le respectable et savant doyen de la Faculté de Caen, M. Demolombe. C'est possible, nous verrons toutefois dans quelle mesure. Le dirai-je? Marcadé m'a tout l'air d'un homme qui s'exagère son importance, et, de prime abord, je l'ai cru Gascon.

En revanche, il fait trop bon marché de la tradition, qu'il appelle dédaigneusement « la routine ». Certes, je ne suis pas l'admirateur passionné des jurisconsultes qui prirent part à la rédaction du Code civil; j'estime qu'il leur manquait à presque tous l'élévation des vues, plus encore du caractère; mais je ne voudrais pas faire litière de ce qu'ils savaient en fait de jurisprudence et de droit. Qu'on y songe, c'est le la-

(1) *Éléments du droit civil français*, préface, p. XI, XII.

beur des siècles, dont ils étaient les dépositaires ; droit romain, droit canonique, ancien droit français écrit et coutumier, tout cela leur composait un trésor de connaissances juridiques, de principes surtout, de principes non pas improvisés pour les besoins de la cause, mais éprouvés par une longue expérience, passés au crible de la discussion, définis, contrôlés par une foule de judicieux et fermes esprits, théologiens, canonistes, magistrats de tous les pays et juristes de toutes les écoles. S'appelât-on Napoléon, je ne vois pas trop ce qu'on gagne à ignorer ces choses et à n'en tenir nul compte, dès qu'on se mêle de législation. On se rappelle ce mot aussi sensé qu'original : « Je connais quelqu'un qui a plus d'esprit que Voltaire. — Eh! qui donc, s'il vous plaît? — Tout le monde. » Eh bien! Napoléon lui-même, si supérieur à Voltaire, n'a pas à lui seul autant d'esprit que ce terrible « tout le monde ».

Mais venons au fait. Comment M. Marcadé arrivera-t-il à prononcer la nullité du mariage lorsque l'un des conjoints refuse, au sortir de la mairie, de procéder à la célébration religieuse que l'autre réclame et sur laquelle il avait droit de compter?

Par une théorie assez neuve, tout à fait inconnue à l'ancien droit, mais qui tend de jour en jour à s'accréditer, appuyée qu'elle est par des arguments dont les plus plausibles sont empruntés aux discussions du Conseil d'État et aux autres travaux préparatoires du Code civil. Donnons une idée succincte de cette théorie, qui nous fait envisager sous un jour particulier le cha-

pitre du Code intitulé : *Des demandes en nullité de mariage* (Tit. V, ch. IV), et, dans ce chapitre, l'article 180, par lequel il s'ouvre. Cet article est ainsi conçu :

« 180. Le mariage qui a été contracté sans le con-
« sentement libre des deux époux, ou de l'un d'eux, ne
« peut être attaqué que par les époux, ou par celui des
« deux dont le consentement n'a pas été libre.

« Lorsqu'il y a eu *erreur dans la personne*, le ma-
« riage ne peut être attaqué que par celui des deux
« époux qui a été induit en erreur. »

« Lorsqu'il y a eu erreur dans la personne... », c'est le cas, dit notre auteur, là est le principe de la solution. En effet, l'époux catholique croyait épouser une personne partageant jusqu'à un certain point ses propres convictions religieuses; mais il n'en est rien et il se trouve que cette personne est totalement dépourvue de religion, puisqu'elle se refuse obstinément à la célébration religieuse; le juge pourra donc très-bien, en tenant grand compte de toutes les circonstances de fait qui varient à l'infini, prononcer la nullité du mariage pour *cause d'erreur dans la personne*. Ce sera une des nombreuses applications de l'article 180.

Remarquez-le bien, Marcadé ne dit pas que, dans ce cas, le mariage est nul de droit; il dit simplement qu'il est *annulable*, c'est-à-dire susceptible d'être annulé par l'autorité du juge, seul appréciateur des mille et une circonstances qui peuvent vicier le consentement et rendre le mariage, en un certain sens, caduc et dissoluble.

Il y a donc des mariages nuls et des mariages *annulables ?*

Assurément. Cette distinction est fondamentale dans la matière présente; sans elle, impossible de rien comprendre à tout ce chapitre *des demandes en nullité*. C'est un habile jurisconsulte d'outre-Rhin, M. Zachariæ (1), qui l'a introduite; M. Marcadé s'en est fait, en France, le propagateur zélé; elle a passé depuis dans maint commentaire du Code, et M. Demolombe lui-même l'adopte; sous de prudentes réserves, mais enfin il l'adopte.

« Quand un mariage est nul, » dit Marcadé, « je n'ai pas besoin de l'attaquer pour qu'il ne nuise pas; et non-seulement je n'ai pas besoin de l'attaquer, mais je ne le puis pas. En effet, comment annuler ce qui est nul? comment anéantir le néant? » Donc, les *demandes en nullité* concernent essentiellement les mariages *annulables*, et non pas nuls de droit.

Il est triste, fait-il encore observer, de voir la plupart des auteurs confondre le mariage *non-existant* avec le mariage *annulable*. Les auteurs qui font cette confusion, ce sont notamment Delvincourt, Vazeille, Toullier, Duranton, on le voit, des hommes d'une certaine autorité et d'un certain renom, mais probablement imbus des préjugés de l'ancien droit, comme l'étaient du reste les Maleville, les Tronchet, les Portalis, et les autres membres du Conseil d'État qui tra-

(1) Né en 1769, à Meissen, en Saxe, il fut professeur de droit d'abord à Wittenberg, puis à Heidelberg, et mourut en 1843. Son *Manuel du droit civil français*, écrit en allemand, a été traduit par MM. Aubry et Rau.

vaillèrent, sous la présidence du Premier Consul, à la rédaction du Code civil. Heureusement, ajoute ici Marcadé, cette distinction si indispensable entre le mariage nul et le mariage annulable commence à pénétrer dans les traités de droit; sur quoi il cite M. Demolombe. (III, nos 239-241.)

Cette distinction une fois admise, l'article 180, tout à fait inintelligible dans l'ancien système, devient de la plus grande clarté. Il s'applique non pas aux mariages *nuls*, mais aux mariages *annulables*. En effet, le premier alinéa a pour objet *le mariage qui a été contracté sans le consentement libre des époux*. Peut-on dire, avec Toullier et Duranton, qu'il s'agit ici tout à la fois et du mariage nul par défaut de *consentement*, et du mariage nul par défaut de *liberté dans le consentement?* Non, puisqu'il y a un autre article spécial pour le mariage nul par défaut de *consentement*, l'article 146, qui porte : *Il n'y a pas de mariage quand il n'y a pas de consentement*. Or, cet article 146 ne figure pas dans le chapitre des *demandes en nullité;* la raison en est simple : dans l'absence de tout consentement, il n'y a pas même lieu à exercer une demande en nullité, le mariage n'existant pas. L'article 180, au contraire, traite des demandes en nullité, et il parle du mariage nul, — c'est-à-dire *annulable*, — par défaut de *liberté dans le consentement*, ce qui est bien différent! Dans ce second cas, il y a consentement, mais ce consentement n'est pas libre; il y a mariage, mais mariage *annulable;* c'est au juge de prononcer la nullité, de *casser* le mariage.

La même théorie s'applique au second alinéa, où il est question de la demande en nullité pour cause *d'erreur dans la personne* (et non *sur la personne*, remarquons-le bien). De quelle erreur s'agit-il? De l'erreur sur la personne physique, sur l'*individu*, erreur qui suppose la substitution d'une autre personne à une personne déjà connue? Mais cette erreur est chimérique, et ce n'était vraiment pas la peine d'en parler. Si elle avait lieu par un hasard extraordinaire, par une fraude sans exemple, il n'y aurait pas même besoin d'exercer l'action en nullité pour détruire ce simulacre de mariage, ce mariage non-existant. Ce n'est donc pas là ce que le législateur avait en vue lorsqu'il rédigeait l'article 180. Dira-t-on qu'il s'agit de l'erreur par substitution à une personne inconnue? Le cas était prévu par l'ancien droit; pourquoi? Parce qu'on se mariait alors par procureur. Ce même cas est impossible aujourd'hui qu'on se marie « corps à corps. » — « Quand la Julie riche et noble que j'avais fait demander en mariage sans l'avoir jamais vue, est remplacée au moment de la célébration par une Julie pauvre et roturière, que je vois là pour la première fois ou que j'avais déjà vue, peu importe, alors cette Julie qui se trouve là étant la seule dont je connaisse la personnalité, puisque je n'ai jamais vu l'autre, mon esprit ne peut donc se représenter qu'elle, et quand je prononce dans ce cas ces paroles : Je consens à prendre pour femme Julie ici présente, c'est bien sur cette Julie que tombent ma pensée et mes paroles. » Il n'y a pas erreur sur la personne, mais sur les motifs; il y a consentement, il y

a mariage, mais ce mariage *pourra être cassé*. L'ancienne législation, qui déclarait alors le mariage *nul* de plein droit, était tout simplement immorale. Ce système tenait à deux causes : 1° la fréquence des mariages par procureur, 2° le préjugé de la distinction des castes, qui faisait craindre les mésalliances. En 1803, ces deux causes n'existant plus, on revint à des idées plus saines et aussi plus logiques.

De tout ceci on peut conclure, dit Marcadé, que l'article 180 ne s'occupe pas de l'erreur sur la personne, mais de l'erreur sur les qualités, à raison de laquelle le mariage, d'ailleurs existant, peut être *annulé*. Mais laissons ici la parole à notre auteur. La théorie qu'il expose est assez originale, assez grave dans ses conséquences et ses applications pratiques pour que nous tenions à ne modifier en quoi que ce soit l'expression de sa pensée.

« Quelles seront les limites de cette règle? La nul-
« lité devra-t-elle être prononcée pour toute erreur sur
« les qualités ayant une certaine importance ?

« Évidemment non, et si j'avais épousé une personne
« que je croyais avoir une science et un talent qu'elle
« n'a pas, jouir d'une belle fortune, tandis qu'elle n'a
« rien, être d'une haute noblesse, tandis qu'elle est
« roturière, ces circonstances, dont la connaissance
« aurait suffi probablement pour m'empêcher de con-
« tracter mon mariage, ne suffiront cependant pas
« pour le faire annuler. Pour briser un contrat aussi
« sacré que le mariage, un contrat qui, comme nous
« l'avons dit et comme le disait le Premier Consul, a

« pour objet direct le corps et l'âme de l'homme, il faut « une erreur dont l'objet soit d'abord profondément « grave et qui de plus réside en l'individu même. »

Selon M. Marcadé, « un vœu solennel de continence de la personne, alors que l'autre conjoint est catholique; l'état de forçat libéré de l'homme qu'on a cru honorable, seraient de justes causes d'annulation. » Applaudissons à la pensée de tenir compte des empêchements dirimants établis par l'Église et reconnus par l'ancien droit. Toutefois il y a ici quelque confusion. *Le vœu solennel de continence,* ou de chasteté, ne va pas seul, mais il fait partie des trois vœux de religion. Il faut y joindre le sacrement de l'ordre, auquel est attachée l'obligation du célibat ecclésiastique. Enfin ce n'est pas uniquement dans le cas d'erreur, mais dans tous les cas que ces deux empêchements doivent obtenir leur effet; c'est une satisfaction qui est due non-seulement à l'époux trompé, mais encore aux lois de l'Église, à la conscience publique, aux bonnes mœurs. Quant à « l'état de forçat libéré, » si c'est le plus cruel des mécomptes pour la personne qui arrive à le constater dans l'homme auquel elle a uni son sort, le mal est irréparable; ce ne fut jamais un cas de nullité, un empêchement dirimant. La jurisprudence moderne, dont on cite des arrêts, n'y changera rien; l'ancienne était très-ferme sur cet article, comme on peut le voir dans Pothier (n° 313). Le juge, alors, ne s'attribuait pas le pouvoir de casser les mariages et il se croyait étroitement lié par cette parole de Jésus-Christ: *Quod Deus conjunxit, homo non separet.* Mais arrivons à la

solution qu'on nous propose et que certains catholiques, séduits par une trompeuse apparence, ont regardée comme un port de salut au milieu des fluctuations de la jurisprudence moderne.

« Il pourrait également y avoir, selon les cas, » ajoute Marcadé, « cause suffisante d'annulation dans « un fait qui s'est déjà présenté plus d'une fois, mais « dont l'appréciation n'a pas encore été portée, à notre « connaissance du moins, devant les tribunaux. Nous « voulons parler du refus de l'un des époux de pro- « céder à la célébration religieuse du mariage. Ainsi, « quand une jeune personne, animée de sentiments « religieux et attachée aux principes catholiques, ac- « cepte la main d'un homme qui s'est présenté à elle « comme professant les mêmes principes, mais qu'a- « près la célébration civile l'époux, démentant ses « prétendus principes et le caractère qu'il avait montré « jusque-là, refuse de faire bénir son union par l'É- « glise, et que la jeune femme, se refusant à une coha- « bitation qui serait à ses yeux un crime, demande « l'annulation du mariage pour erreur sur la personne « qu'elle a épousée, cette annulation ne saurait lui être « refusée. D'un côté, en effet, il y a ici erreur sur une « qualité principale de la personne, puisqu'on a cru « et voulu épouser un homme ayant au moins quel- « ques sentiments religieux, tandis qu'on a un homme « qui ne se montre pas seulement indifférent, mais « hostile, et qui pousse l'impiété jusqu'à ne pas vou- « loir se prêter, même par condescendance pour sa « jeune épouse, à l'accomplissement d'un acte reli-

« gieux qu'il sait être indispensable aux yeux de celle-« ci. D'un autre côté, cette erreur est de la plus haute « gravité pour la femme, par ses conséquences, puis-« qu'elle aurait pour résultat de condamner cette « femme à vivre dans un état que sa conscience lui « dirait être un perpétuel concubinage. Le mariage « serait donc annulable en pareil cas, comme le déci-« dent M. Bressolles, professeur à la Faculté de Tou-« louse, dans la dissertation qu'il vient de publier sur « cette question, et M. Delpech, doyen de la même « Faculté, dont le premier rapporte l'opinion. (*Revue « de législ.*, t. II, de 1846, p. 149-158.) Qu'on re-« marque bien au surplus, que nous ne déclarons pas « ce mariage *non avenu et inexistant* pour inaccom-« plissement d'une *condition* tacitement imposée (car « il ne peut y avoir de mariage *conditionnel*), mais « seulement *annulable* et devant être cassé pour *erreur « dans la personne*.

« Du reste, on comprend que les circonstances di-« verses de chaque affaire devront exercer une grande « influence sur la décision.... Dans le cas de refus de « célébration religieuse, il n'y aurait guère lieu à l'an-« nulation si la femme trompée avait consenti à la con-« sommation du mariage. Tout est laissé ici à l'appré-« ciation des magistrats[1]. »

Eh bien! non, on aura beau dire, toute cette doctrine est absolument insoutenable. Je regrette d'y voir en-

(1) Marcadé, *Éléments du Droit civil français*. Explic. du C. c., L. I, titre v, art. 180.

gagés des hommes honorables et bien évidemment animés d'intentions excellentes; cela prouve tout simplement qu'avec une loi défectueuse on peut être conduit à fausser les principes en vue d'un bon résultat. Mais il y a trop de péril à cela; ce qu'on y gagne ne vaut certainement pas ce que l'on perd; il n'y va de rien moins que de l'indissolubilité du mariage. Pour arriver à la décision que préconise Marcadé, il faut reconnaître que le mariage peut être cassé dans certains cas, alors même qu'il n'est pas intrinsèquement nul, et que sa validité dépend de la sentence du juge séculier. N'est-ce pas là un principe des plus funestes, et est-ce affaire à des catholiques de le mettre en honneur et en crédit?

Ah! je le sais bien, dans notre cas particulier, le mal serait petit, puisque, aux yeux de l'Église, il n'y a pas de mariage, et que ce lien purement légal n'a rien d'indissoluble et de sacré. Mais il faut voir les suites, qui sont désastreuses. Le principe une fois établi et consacré par la jurisprudence, où ne peut-il pas nous conduire? Aujourd'hui un mariage est cassé parce que l'un des conjoints vient de reconnaître que celui auquel il engageait sa foi ne partage pas ses convictions religieuses; demain on vous demandera d'annuler un mariage, parce qu'on a découvert que la personne à laquelle on s'est uni est atteinte d'une de ces maladies graves qui rendent la cohabitation insupportable, qu'elle est épileptique, par exemple, que sais-je? sujette à l'hypocondrie et aux humeurs noires. Où s'arrêter, en si beau chemin? Vous rendez la liberté à l'é-

pouse du forçat libéré; pourquoi pas à celle du banqueroutier? Cela pourrait être admis suivant les occurrences, car « tout est laissé à l'appréciation du juge. » Voilà une doctrine bien rassurante!

On le voit, ceci est beaucoup plus grave qu'il ne semblerait d'abord; on n'en est pas venu là sans un grand obscurcissement des principes par lesquels est régi le contrat de mariage: un contrat que tous les peuples ont considéré comme un acte religieux, et qui est par son essence même, en tout ou en partie, l'un des sept sacrements de la loi de grâce. Nous reviendrons plus tard sur ce point capital. Mais puisque les idées sont tellement perverties à cet égard, force nous est de placer ici sous les yeux du lecteur les maximes de l'ancien droit, soit canonique, soit civil, maximes dont on ne saurait s'écarter sans se mettre en contradiction non-seulement avec les lois positives de l'Église, mais encore avec la raison et la justice même.

CHAPITRE III.

RÉFUTATION DE LA THÉORIE DE MARCADÉ.

L'une de ces maximes, placée au-dessus de toute discussion et dominant toute la matière, c'est que le mariage est essentiellement indissoluble.

Fondée sur le droit naturel, cette indissolubilité a reçu de la loi évangélique sa suprême sanction, et aucun pouvoir sur terre n'a le droit d'y porter atteinte en séparant ce que Dieu même a uni : *Quod Deus conjunxit, homo non separet* (Mathieu, XIX, 6). L'Église seule, en vertu de l'autorité qu'elle a reçue d'en haut, peut régler les conditions d'où dépend la validité du mariage ; seule elle statue sur les empêchements dirimants qui atteignent dans sa substance le lien conjugal et rendent le contrat intrinsèquement nul. Si l'État lui a plus d'une fois disputé cette prérogative, elle a toujours réclamé, et généralement le conflit a été résolu par une entente commune, si bien que le droit civil des nations chrétiennes est resté, dans ses grandes lignes, d'accord avec le droit canonique, et que les causes matrimoniales ont été attribuées, même en France, au for ecclésiastique. L'Église n'a usé qu'avec

grande réserve du droit d'établir des empêchements dirimants ; parmi ceux qu'elle reconnaît et qu'elle sanctionne, les uns, comme celui qui annule le mariage contracté entre proches parents, sont de droit naturel et réclamés par les bonnes mœurs ; les autres tiennent à l'essence même d'une obligation sacrée, comme ceux qui résultent des vœux de religion ou du sacrement de l'ordre. Ce ne fut que fort tard, après bien des hésitations et des scrupules, que l'Église, toujours par des raisons d'ordre et de morale publique, frappa de nullité les mariages clandestins, tant elle craignait d'attenter à la liberté qui est l'honneur de notre race et de toucher à un lien par lequel, en devenant une même chair, l'homme et la femme ne font que répondre au dessein de Celui qui leur a dit en les créant: *Croissez et multipliez.*

Dans l'ancien droit, aucun juge, soit ecclésiastique, soit séculier, n'imaginait qu'il lui fût loisible de rompre le lien conjugal une fois formé; quand il avait reçu sa perfection dernière, ce lien ne pouvait être dissous que par la mort, et s'il devenait par malheur pour l'un ou l'autre époux, pour tous les deux peut-être, la plus lourde et la plus humiliante des chaînes, on estimait leur infortune un moindre mal que la violation d'une loi sacrée sans laquelle on eût bientôt vu déchoir la famille et la société retourner à la barbarie. Donc, il n'y avait que des mariages nuls et déclarés tels par le juge, point de mariages *annulables;* il n'y avait que des causes de nullité, point de causes d'*annulation* : on ne connaissait pas ces termes en matière

de mariage, et si l'usage en autorisait de semblables, c'était dans un tout autre esprit, avec des explications et des commentaires qui en éloignaient le péril. « Aucune puissance, » disait Pothier au moment même où il s'apprêtait à traiter *des cassations de mariages*, « aucune puissance ne peut casser un mariage, lorsqu'il a été valablement contracté; ce lien du mariage étant formé par Dieu même, aucune puissance humaine ne peut le dissoudre : *Quod Deus conjunxit, homo non separet.* Mais, lorsqu'il y a contestation sur la validité du mariage, il appartient au juge de décider s'il a été valablement contracté ou non; et le jugement, par lequel le juge déclare qu'il n'a pas été valablement contracté et qu'il est nul, est ce que nous appelons ici cassation de mariage. » (*Traité du Contrat de mariage,* n° 442.)

Marcadé, qui ne doute de rien, qualifie de « vieillerie » la doctrine de Pothier. C'est un triste signe du temps.

Allons plus avant, et voyons quelles étaient les maximes de l'ancien droit en matière de nullité, nous bornant, bien entendu, pour ne pas être infini, aux deux causes de nullité énoncées dans l'article 180 du Code Napoléon, l'erreur et le défaut de liberté.

Un contrat est avant tout un acte humain, et, comme tel, il est soumis aux règles générales qui régissent les actes humains; il n'a de valeur qu'autant qu'il émane d'une connaissance suffisante de l'objet voulu et d'une volonté exempte de nécessité et de contrainte. Dans le cas d'erreur substantielle sur l'objet et la ma-

tière même du contrat, le contrat est nul de plein droit; c'est une vérité élémentaire, de celles qui sont vraies dans tous les temps et sous l'empire de toutes les législations, parce qu'elles tiennent à la nature et à l'essence même des choses. Dans le cas où la volonté subit une contrainte extérieure et n'est pas tout à fait libre, la question est différente; c'est un axiome reçu : la volonté contrainte est encore une volonté, *voluntas coacta, voluntas est*. Ce défaut de liberté suffit-il pour que le contrat soit nul de droit? Cela dépend et de la nature du contrat et du degré de contrainte; dire que par défaut de liberté le contrat de mariage est, de droit naturel, absolument nul, beaucoup de théologiens ne l'ont point osé (1). Il faut donc que le législateur intervienne et qu'il prête secours, en quelque sorte, au droit naturel obscur et ambigu. S'il déclare nul tout mariage où le consentement de l'un des époux aura été extorqué par une crainte grave, *timor cadens in constantem virum*, comme disait le droit, cette décision sera sans contredit conforme à l'équité et à la raison, conforme même au droit naturel, bien qu'elle n'en procède peut-être pas tout entière. On sent ici le besoin d'une autorité qui règle et détermine à l'avance les conditions d'où dépendra la validité d'un contrat de sa nature indissoluble; cette autorité, nous l'avons dit, c'est l'Église.

De là, deux empêchements dirimants universelle-

(1) Entre autres Sanchez, Suarez et Lugo, trois grandes autorités sans contredit, et qui, réunies, font presque toujours pencher la balance de leur côté. Cf. Kugler, *de Matrimonio*, quæst. XXXII.

ment admis dans l'ancien droit : l'erreur et la violence, *error*, *vis* (ou la crainte, *metus*, si on l'envisage dans celui qui subit la violence). Arrêtons-nous plus particulièrement sur le premier empêchement, l'*erreur*, car c'est là-dessus que va rouler toute la discussion.

L'erreur sur la personne rend donc le mariage nul, et cela de droit naturel. Il n'y a point ici à équivoquer : on a voulu épouser une personne, et c'est une autre personne qui a figuré au contrat; le consentement est nul et il n'y a point de mariage proprement dit. Saint Thomas citait un exemple emprunté à la Bible, celui de Jacob qui avait épousé Lia, croyant épouser sa sœur Rachel; ce mariage était nul et serait resté tel, si, après avoir reconnu son erreur, le saint patriarche n'eût consenti à prendre Lia pour épouse. Mais l'erreur ne porte pas toujours sur la personne même, et il peut se faire qu'elle atteigne, au moins immédiatement, les qualités de la personne. Dans ce second cas, y a-t-il mariage? Il faut distinguer.

S'il y a erreur sur les qualités de la personne, et sur les qualités seules, cette erreur n'affectant pas la substance du contrat, le mariage est valable. Alphonse a épousé Sophie, qu'il croyait riche et noble; elle est pauvre et roturière; le mariage est valable et l'époux déçu, même par manœuvre fauduleuse, ne peut arguer de son erreur pour le faire casser. La sainteté, l'inviolabilité du mariage ne demande rien moins. Mais voici une autre espèce, un peu différente : Jacques a demandé et obtenu de Pierre la main de sa fille aînée;

que le mariage se fasse par procuration ou autrement, à l'aînée on a trouvé moyen de substituer la cadette; le mariage est-il valable? Non, répondent tout d'une voix les théologiens et les jurisconsultes. — Pourquoi cette différence? Est-ce que l'erreur dont il s'agit n'est pas, cette fois encore, une erreur sur la qualité? — Assurément, mais prenez-y garde : dans le cas présent, l'erreur sur la qualité entraîne à sa suite l'erreur sur la personne, *error qualitatis redundat in errorem personæ.*

Qui oserait prétendre le contraire? On ne se marie pas contre son gré, et on n'épouse que la personne qu'on a voulu épouser. Cette personne, qu'on n'avait pas vue (je le suppose), était déterminée dans la pensée de celui qui la demandait en mariage par telle ou telle qualité, par sa filiation, par son rang dans la famille; si on lui en substituait une autre à laquelle manquait cette qualité, cette autre n'était pas celle qu'on avait voulu épouser; il n'y avait donc pas là de consentement proprement dit, *duorum in idem placitum,* et le mariage était nul. Rien de plus logique. C'est faute d'avoir envisagé cette vérité et la possibilité d'une semblable erreur, que le législateur de 1803 a introduit quelque confusion dans la discussion du Conseil d'État. M. Marcadé a pris cette confusion pour une lumière, et, fasciné par son faux éclat, il s'est lancé résolûment dans une suite de paralogismes plus ou moins spécieux, dont le prestige nous sera facile à dissiper pourvu qu'on nous accorde un point, qui est et doit rester hors de discussion, l'indissolubilité du mariage.

L'erreur sur la qualité, disons-nous, n'est pas une cause de nullité, à moins qu'elle n'entraîne l'erreur sur la personne. Il y avait cependant une exception, une seule, admise par le droit canonique : le cas d'esclavage. Celui qui avait épousé une esclave, croyant épouser une femme libre, pouvait regarder son mariage comme nul. On le conçoit : l'esclavage, pris dans toute sa rigueur, enlevait à une personne la disposition d'elle-même et la rendait inhabile à la plupart des fins du mariage; si un tel mariage était absolument possible, il devenait tellement à charge au conjoint libre que celui-ci n'était pas présumé l'avoir voulu sans une parfaite connaissance de cause, et la loi le dégageait d'un lien trop pesant, afin de ne pas l'exposer à le rompre ou à le maudire. A l'empêchement pour cause d'erreur sur la personne s'en joignait donc un autre, celui de la condition servile, *conditio*, dans le cas seulement où la partie intéressée n'en avait rien su avant le mariage. Ainsi en avaient décidé diverses décrétales des papes Innocent III, Alexandre III et Urbain III, reçues dans la législation de tous les peuples chrétiens. Sur quoi Pothier fait fort à propos cette observation : « La servitude étant depuis très-longtemps abolie en France, ces canons ne peuvent plus y recevoir d'application. Il est vrai qu'il y a encore dans quelques provinces, telles que le Nivernais, le Bourbonnais, la Bourgogne, des personnes qu'on appelle *serfs;* mais elles n'ont ce nom que par rapport à certains devoirs, à certains services ou corvées, auxquels elles sont sujettes envers leurs seigneurs : elles sont

d'ailleurs personnes libres, *et elles ont même l'état et les droits de citoyen.* C'est pourquoi, si j'épouse une personne de cette condition, que je crois être de condition franche, mon erreur sur la condition ne rend pas plus nul le mariage que l'erreur sur toutes les autres qualités. » (Nº 312.) Ainsi les *serfs* du temps de Pothier jouissaient des droits de citoyen, c'est bien quelque chose. N'importe, Voltaire et les siens trouveront là un beau thème à déclamation, et ils ne se feront pas faute de décrier le régime qui permettait cette odieuse et intolérable servitude !

Déjà, si je ne me trompe, on pénètre dans la savante et harmonieuse économie de l'ancien droit. Tous ces empêchements dirimants, toutes ces causes de nullité étaient quelque chose de parfaitement défini et prévu par la loi, où l'on s'était efforcé de laisser le moins de place possible au doute et à l'arbitraire. Il le fallait bien ainsi : le mariage étant absolument indissoluble, la validité ou la nullité du contrat devait être entière avant toute sentence; le juge n'avait qu'à constater l'une ou l'autre, et son jugement, quel qu'il fût, était purement déclaratif. Il n'était donc pas question d'*annulation* en ce temps-là; et la doctrine de Pothier, en qui l'on entend tous les anciens jurisconsultes, est, comme nous l'avons dit, la rigoureuse et nécessaire conséquence d'un principe sur lequel la jurisprudence moderne aurait grand tort de transiger.

CHAPITRE IV.

LE PREMIER CONSUL LÉGISLATEUR. DISCUSSION DU CONSEIL D'ÉTAT.

On a changé tout cela ! Lisez Marcadé, vous verrez le peu de cas qu'il fait de la vieille jurisprudence et des vieux jurisconsultes. Le malheur est qu'il n'est pas seul de cet avis, particulièrement dans la question qui nous occupe. La distinction entre les causes de nullité et les causes d'*annulation* a fait, dit-on, fortune dans l'école, et on la retrouve dans des écrits généralement estimés ; bref, on accorde au juge, en cette matière, je ne sais quel pouvoir discrétionnaire que nos pères ne connaissaient pas. Eh bien ! je le repète, c'est un grand mal, sur lequel il faut appeler l'attention de tous les gens sensés, jaloux de préserver la société des derniers périls. Pour l'amour de Dieu, gardons la famille intacte parmi tant de ruines ; travaillons à raffermir sur sa base antique et sacrée le foyer où nous goûtons nos meilleures et plus pures joies, si nous voulons qu'il résiste au choc redoublé des révolutions dont il a déjà ressenti les tristes atteintes. A l'heure qu'il est, le divorce est le cri de ralliement

d'une démagogie en délire; elle sait bien ce qu'elle veut, son instinct est sûr; tenons-nous donc pour avertis. Il serait digne de notre grande magistrature, si intègre et si grave, des professeurs savants et distingués qui se vouent dans nos Facultés à l'enseignement du droit, de tous les philosophes et politiques chrétiens, de tous les Français animés d'un vrai patriotisme, il serait digne de tant d'hommes d'élite d'opposer une digue au torrent des doctrines antisociales, et ils n'y arriveront jamais, s'ils ne remettent en honneur, dans les lois comme dans les mœurs, la sainteté, l'inviolabilité du mariage chrétien.

Quel est donc le fondement de cette jurisprudence si nouvelle, si inconnue à nos pères? Quel est ce principe si mystérieusement renfermé dans le Code civil, jusqu'à ces derniers temps, que ses propres rédacteurs, — on en convient, — ne s'en doutaient pas?

Les travaux préparatoires du Conseil d'État, étudiés de plus près, mieux approfondis, mieux compris, nous ont valu cette lumière. Il est vrai que les Tronchet, les Maleville, les Berlier et les Portalis, qui avaient trop vécu sous l'ancien régime, trop étudié Domat et Pothier, s'y montrent encore imbus des vieilles maximes; mais, grâce à Dieu, ils n'étaient pas seuls; un jeune législateur était au milieu d'eux, dont le génie dissipait les ombres accumulées par eux sur ces grandes questions, et un beau jour, dans une séance à jamais mémorable, le Fiat lux est tombé de la bouche du Premier Consul.

Je n'invente rien; bien plutôt j'atténue, par la pâ-

leur et le terne de mon expression, le lyrisme d'enthousiasme avec lequel on nous annonce une si belle découverte. Il faut lire Marcadé; il est instructif et curieux, par ce rôle de Moïse sur le Sinaï qu'il attribue, de la meilleure foi du monde, au Premier Consul (1). Le passage est long, mais il importe de n'en rien retrancher, car il contient en substance tout le système. En le citant, nous y ajouterons quelques notes; puis nous en dégagerons les points qui méritent l'honneur d'une réfutation en règle. Que l'on écoute donc Marcadé, narrateur admiratif et charmé des travaux préparatoires du Conseil d'État. Voici comment, d'après lui, fut discuté le chapitre des *demandes en nullité*, comment le droit nouveau remporta la victoire sur l'ancien droit, en dépit des vieux conseillers qui faillirent un instant faire pencher la balance du côté de la routine et des absurdités du moyen âge.

« Heureusement, les choses ne se sont point ainsi pas-« sées. Les étranges incohérences et les bizarreries « immorales de l'ancien droit étaient, à la vérité, dans « *presque toutes les têtes*, mais non pas dans *toutes*. « Au milieu de ces vieux jurisconsultes pleins de « science et riches de souvenirs, mais qui (nous « sommes bien forcé de le dire ici) obéissaient à l'au-

(1) On peut lire aussi un mémoire couronné par l'Académie de législation : *Le Premier Consul Législateur*, étude sur la part que prit Napoléon aux travaux préparatoires du Code, par Amédée Madelin, Paris, A. Durand, 1865. Mais le langage de M. Madelin pâlit auprès du style imagé de Marcadé, dont les doctrines sont d'ailleurs reproduites et approuvées par l'auteur du Mémoire.

« torité de la tradition, c'est-à-dire à la routine, plus « souvent qu'à l'autorité de la logique, on voit un « homme qui, tout jeune encore, s'élève au-dessus « d'eux de toute la hauteur du génie; un homme que « sa raison supérieure, et aussi son ignorance d'une « législation désormais usée, affranchissaient de cette « routine funeste; et qui, saisissant avec sa vue d'aigle « les théories droites, les idées justes, les hautes con- « ceptions, qui échappaient souvent aux autres, usait « de sa magique et précieuse influence pour les faire « pénétrer dans les textes, à l'insu quelquefois, ou « même contre le gré de ces vieux légistes qui se « disaient avec étonnement : « Mais cet homme-là est « à lui seul la législation incarnée. » (*Paroles du con- « sul Cambacérès.*)

« Napoléon qui, âgé alors de trente et un ans seule- « ment, exerçait cependant sur les conseillers une au- « torité beaucoup plus grande qu'on ne pourrait le « croire; qui, dans le titre des *Actes de l'état civil*, avait « fait admettre de vive force et malgré tout le conseil, « le principe, honni tout d'abord, mais bientôt ad- « miré, que « là où est le drapeau français, là est la « France; » qui, dans la discussion de notre titre, alla « jusqu'à reprocher aux conseillers de ne pas même « se faire une idée de l'institution du mariage; Napo- « léon sut ici saisir et faire écrire dans ces articles les « idées que nous avons développées plus haut, et ce n'est « point par hasard que le texte du Code se trouve d'ac- « cord avec la théorie que nous venons de présenter.

« Pendant que Portalis, Tronchet, Maleville, Ber-

« lier, Cambacérès, Réal et les autres reproduisaient
« éternellement les idées fausses critiquées plus haut ;
« par exemple, celle *qu'un mariage non-existant par*
« *défaut de consentement se ratifie s'il n'est pas attaqué ;*
« celle encore *qu'il n'y a pas consentement quand il y a*
« *violence ou séduction*. Napoléon, entraîné tout d'a-
« bord par cette manière générale de voir (Fenet, t. IX,
« p. 15), s'en affranchit bientôt, et c'est pour n'y re-
« venir jamais. A partir du milieu même de la pre-
« mière séance tenue sur ce titre (5 vend. an X, 27 sept.
« 1801), on le voit reproduire avec la parole brève,
« saccadée, énergique et saisissante qui lui était pro-
« pre, et quelquefois avec humeur de n'être pas mieux
« compris, le grand principe de la différence entre le
« mariage non-existant pour défaut de consentement,
« et le mariage annulable pour consentement vicieux ;
« la réalité du consentement dans les cas de violence,
« de séduction ou d'erreur par substitution à une
« personne *qu'on ne connaît pas*, et dès lors existence
« du mariage dans ces différents cas, sauf annula-
« tion, s'il y a lieu ; l'immoralité de la faculté
« absolue d'annuler pour cette substitution à une per-
« sonne inconnue ; la chimère, l'impossibilité com-
« plète d'une substitution à une personne connue ;
« la source du droit ancien dans le préjugé de la dis-
« tinction des castes, dans la crainte des mésalliances
« pour les familles riches et nobles et dans l'habitude
« de se marier par procureur ; en un mot, toutes
« les idées précisément que nous avons essayé de
« faire comprendre plus haut.

« Ainsi, dès la première séance, Tronchet, embar-« rassé sur la rédaction et la place de l'art. 146, pro-« pose comme chose toute simple de le reporter dans « notre chap. IV, *des Demandes en nullité*.

« Vous ne pouvez pas, s'écrie le Premier Consul, « *ce serait* MÊLER LES CAS OU IL N'Y A PAS MARIAGE AVEC LES CAS OU LE MARIAGE POURRAIT ÊTRE CASSÉ. » « (*Ibid.*, p. 16.) Plus loin, comme on discutait un ar-« ticle de ce même chapitre IV qui organisait l'action « en nullité contre le mariage contracté par le mort « civilement : « Votre article est absurde, dit Napo-« léon ; il suppose un mariage quelconque de la part « du mort civilement. Ce mariage subsisterait donc « s'il n'était pas attaqué ! Ne parlez pas de ces sortes « de mariages. » (*Ibid.*, p. 50.)

« Dans la séance du 24 frimaire (15 décembre), les « rédacteurs revenaient avec leur article 146 rédigé « sous l'influence de leurs idées fausses et présentaient « ces deux propositions, la première juste, la seconde « absurde : *Il n'y a pas mariage, quand il n'y a pas de* « *consentement. — Il n'y a pas de mariage, quand il y* « *a violence ou erreur sur la personne.* Le Premier « Consul leur dit : « On avait distingué deux cas dans « la première discussion : 1° à défaut de consentement, « il n'y a pas mariage; 2° si la femme, ayant dit oui, « *prétend avoir été violentée*, IL Y A MARIAGE, MAIS IL « PEUT ÊTRE ANNULÉ (1). La même distinction existe pour

(1) Il faut dire pour être exact : Il y a consentement, mais ce consentement n'est pas libre; donc le mariage est nul, et cette nullité n'a besoin que d'être déclarée.

« l'erreur de personne : si je voulais épouser une blonde « aux yeux noirs et qu'on m'ait donné une brune aux « yeux bleus, il n'y a pas de mariage ; s'il n'y a eu « erreur que sur la qualité, IL Y A MARIAGE, MAIS IL PEUT « ÊTRE ANNULÉ (1). — « Cependant, dit le conseiller « Réal, j'ai cru rendre les idées du Premier Consul : Il « n'y a pas consentement quand il y a violence. — Si « fait, répond Napoléon, il y a consentement ; pour « consentir, il suffit d'une minute ; seulement le con- « sentement n'est pas libre (2). »

« Sur le prétendu défaut de consentement par sub- « stitution à une personne qu'on n'a pas vue, il s'écrie « dans la même séance : « On n'a pas même une idée « de l'institution du mariage ; à présent qu'il n'y a plus « de castes, c'est la plus imposante devant la nature « humaine. J'ai épousé une femme brune qui m'était « connue depuis six mois, et parce que je reconnais « ensuite qu'elle n'est pas fille de celui que j'avais « cru son père, le mariage serait nul ! Non ; il n'y a « point là erreur de personne. Votre article est immo- « ral ; vous regardez le mariage comme une partie de « pêche. On sifflerait un drame qui serait contraire à « mon système. — Mais enfin, dit le second consul, « un militaire revient de l'armée après dix ans « d'absence ; il croit épouser sa cousine, mais le tuteur

(1) S'il y a eu erreur sur la qualité, et que cette erreur entraîne l'erreur sur la personne, le mariage est nul. S'il y a eu seulement erreur sur la qualité, le mariage est valable et ne peut être cassé.

(2) Et le défaut de liberté dans le consentement est une cause de nullité.

« lui a substitué sa fille. Il n'y a pas de consentement.
« — Il y a consentement, le mariage est bon ; vous « traitez cela en homme d'affaires (1). La dot n'est que « l'accessoire, et le législateur ne peut pas s'arrêter à « ces considérations-là. L'union des corps, l'échange « des âmes, voilà le principal.... Tout votre système « a pris naissance quand on se mariait par procuration; « à présent, on se marie corps à corps. » (*Ibid.*, p. 99 « suiv. Voyez aussi Thibaudeau, *Mémoires sur le Con-* « *sulat;* Locré, *Esprit du Code civil.*)

« Plus loin, dans la discussion du titre du *Divorce*, « Bonaparte disait encore aux conseillers : « Rappelez- « vous ce que vous avez dit sur les nullités. L'erreur « de *qualité*, que vous appelez erreur de *personne*, per- « met de faire annuler le mariage. (*Ibid.*, p. 261.)

« Nous nous abstiendrons de tout commentaire, » ajoute Marcadé; « de telles paroles n'en demandent « pas. On voit suffisamment maintenant si c'est par « hasard que les cas de l'art. 146 (relatif au défaut « de consentement) n'ont point été *mêlés* avec les cas « des articles 180 et 181; si c'est par hasard qu'au- « cun cas de mariage non existant n'a été mis dans « notre chapitre, et s'il est possible de soutenir que « c'est pour l'erreur sur l'individu même, c'est-à-dire « pour un cas de *non-consentement*, qu'a été fait le « deuxième alinéa de notre article.

« Il reste donc démontré, et surabondamment ce

(1) Il n'y a pas de consentement et le mariage n'est pas bon. Nous verrons ce que Cambacérès aurait dû répondre.

« nous semble, que non-seulement ce deuxième alinéa « prévoit l'erreur sur les qualités, mais même qu'il ne « prévoit qu'elle et ne pouvait prévoir qu'elle. »

Eh bien! nous le déclarons en toute franchise, cette chaleureuse argumentation ne nous a nullement convaincu, parce que la discussion où elle cherche son point d'appui est pleine de confusion et d'obscurité. S'agit-il, par exemple, du défaut de liberté, le *mariage* et le *consentement* sont pris l'un pour l'autre, et le Premier Consul oublie qu'un consentement extorqué par force ne suffit pas pour qu'il y ait mariage. S'agit-il de l'erreur, il ne s'avise pas que l'erreur sur la qualité puisse, dans certains cas, entraîner l'erreur sur la personne. Certes, Cambacérès n'avait pas tort lorsqu'il disait : « Un militaire revient de l'armée après dix ans d'absence, il croit épouser sa cousine. Mais le tuteur lui a substitué sa fille. Il n'y a pas consentement. » Non, quoi qu'en dise le Premier Consul, il n'y a pas consentement. Pour qu'il y ait consentement, il faut qu'il y ait identité entre la personne que je veux épouser et celle avec qui j'échange l'engagement sacré. Dans l'exemple cité par Cambacérès cette identité n'existe pas; il n'y a donc pas consentement, et il ne sert de rien de dire : « Vous traitez cela en homme d'affaires! » Qui vous dit que le militaire en question soit guidé par l'intérêt et non par un sentiment plus élevé? Qu'il n'a pas simplement en vue d'accomplir le dernier vœu, la dernière recommandation d'un oncle dont la mémoire lui est chère? Cela n'est ni chimérique, ni même romanesque. Mais quand même il n'aurait d'au-

tre mobile que la dot, si la personne présente n'est pas celle qu'il veut et croit épouser, il n'y a pas consentement, le mariage est nul.

Pour dire toute ma pensée, le législateur de trente ans a traité ces choses très-cavalièrement, et il a fait preuve de peu d'expérience de la vie. On sourit à l'entendre parler sans cesse de blondes aux yeux noirs et de brunes aux yeux bleus, comme si une personne ne se distinguait d'une autre que par la couleur de ses yeux. Souvent un mariage se négocie entre les deux familles, à distance; ce n'est pas à dire que les futurs époux ne se connaissent pas. On peut connaître une personne sans l'avoir vue : peut-être ignore-t-on la couleur de ses yeux, mais on sait celle de son esprit. Nous n'avons jamais vu ni Mme de Sévigné ni Mme de Grignan, mais elles nous sont parfaitement connues l'une et l'autre, grâce aux lettres incomparables de la mère, et entre deux femmes de ce caractère on ne manquerait certainement pas de motifs pour choisir. Quoi! voilà un homme qui, de deux sœurs, a voulu épouser l'aînée dont on lui a vanté les qualités solides, et vous le forcez à devenir l'époux de la cadette, qui est la légèreté même! Que de telles erreurs soient rares, d'accord; mais dès qu'elles sont possibles, le législateur doit les prévoir et en tenir compte.

Marcadé se trompe donc lorsqu'il dit : « La substitution à une personne qu'on ne connaît pas (lisez : *qu'on n'a pas vue*) ne peut jamais constituer qu'une erreur sur les qualités; » et lorsqu'il ajoute : « Mon esprit ne peut se représenter une femme que je n'ai

jamais vue. » — Mille pardons! je me la représente fort bien. Telle personne que je n'ai jamais vue m'est beaucoup mieux connue que telle autre que j'ai rencontrée des vingt et trente fois.

« Dans l'ancien droit, l'erreur était cause de nullité toutes les fois qu'il y avait erreur par suite d'une substitution de personne à une autre, soit connue, soit inconnue. » — Il se trompe encore : il n'y a jamais substitution à une personne *inconnue*, car l'idée même de substitution implique la connaissance de la personne que l'on veut épouser.

« Dans le cas de substitution à une personne inconnue (c'est-à-dire *qu'on n'a pas encore vue*), il y a seulement erreur sur les qualités ; il y a consentement. » — Il y a erreur sur la personne, il n'y a pas consentement.

Voici le cas. Un père de famille a négocié le mariage de sa fille avec le fils d'un ami qui habite l'Amérique. Le jeune homme s'embarque et meurt en mer. Un aventurier s'empare de ses papiers, se présente sous son nom et parvient à se faire épouser. Selon votre théorie, il y a consentement et le mariage est valable. Conséquence absurde, qui condamne votre principe (1).

Toutes ces hypothèses et bien d'autres avaient été parfaitement prévues et approfondies par les théologiens et les juristes de la vieille école (2), dont la science

(1) M. Demolombe pose un cas semblable et le résout dans le même sens que nous. *Cours de Code civil*, t. III, nº 251.

(2) Parmi les théologiens, nous citerons de préférence Sanchez,

n'aurait pas été de trop au Conseil d'État. Elle n'y faisait pas défaut, nous l'avons vu, mais elle n'osait s'y affirmer avec indépendance. La contradiction était rendue difficile par le caractère bouillant et dominateur, par les brusques reparties du Premier Consul, qui, soudainement frappé des points de vue nouveaux qui se révélaient pour la première fois à sa vive et mobile intelligence, se jetait tout d'un côté avec toute l'impétuosité de sa nature, entraînant à sa suite, de gré ou de force, ses timides conseillers. A vrai dire, cette discussion, qui fait l'admiration de Marcadé, n'est rien moins que claire; c'est un chaos traversé par des éclairs de génie. Plus tard, il faudra que Portalis fasse un peu de jour dans les questions débattues, et nous verrons qu'il n'y manquera pas. Les collaborateurs du Premier Consul n'étaient pas de taille à lui tenir tête. On a vu Cambacérès, ayant parfaitement raison, demeurer bouche close à la première saillie; on a entendu ce pauvre Réal dire pour toute excuse : « Je croyais avoir rendu les idées du Premier Consul. » Voilà des législateurs bien pénétrés de la grandeur de leur rôle!

Qu'arriva-t-il de là? Que l'on fit une loi ambiguë et qui comportait les interprétations les plus contraires. On pouvait y voir à volonté, ou les dispositions de l'ancien droit, ou celles d'un droit nouveau plein de lacunes. Écoutez plutôt Portalis dans l'*Exposé des mo-*

de Matrimonio, l. VII, *Disp.* XIX, et Kugler, P. II[a], cap. II, § 1; et parmi les juristes, Pothier, qui est pour nous *instar omnium*, bien moins complet toutefois que nos théologiens et nos canonistes.

tifs : voici comment il s'exprime devant le Corps législatif :

« S'il n'y a point de véritable consentement lors-
« qu'il n'y a point de liberté (1), il n'y a pas non
« plus de consentement véritable quand il y a er-
« reur. »

« L'erreur en matière de mariage ne s'entend pas
« d'une simple erreur sur les qualités, la fortune ou la
« condition de la personne à laquelle on s'unit, mais
« d'une erreur qui aurait pour objet la personne même.
« Mon intention déclarée était d'épouser une telle per-
« sonne ; on me trompe ou je suis trompé par un con-
« cours singulier de circonstances, et j'en épouse une
« autre qui lui est substituée à mon insu ou contre
« mon gré ; le mariage est nul (2). »

Ce commentaire du second alinéa de l'article 180 est juste le contraire de celui auquel s'attache avec tant d'ardeur l'école moderne, l'école de Zachariæ et de Marcadé : point d'erreur sur les qualités, mais seulement erreur sur la personne ; point de cause d'*annulation*, mais une nullité pure et simple ; et cette nullité dérive d'un défaut ou total ou partiel de consentement, c'est-à-dire que l'article 180 n'est que l'explication et

(1) Ici Portalis va un peu trop loin, et, chose singulière, son erreur consiste à prendre précisément le contre-pied de la pensée du Premier Consul, qui avait dit : « Quand il n'y a pas de liberté, il y a mariage. » La vérité est entre les deux : il y a consentement, mais il n'y a pas mariage. On voit les rayons réfractés qui arrivaient du Conseil d'État au Corps législatif.

(2) *Exposé des motifs*, n° 180.

le complément de l'article 146. On ne saurait être plus formel.

Après Portalis, interrogeons Maleville, autre rédacteur du Code civil très-capable, lui aussi, d'avoir un avis et même, quelquefois, de le soutenir, comme il le fit voir dans la question du divorce. Maleville vous dira, en termes non moins clairs, non moins formels, que la nouvelle théorie, agitée au sein du Conseil d'État, n'y fit point fortune. Je cite encore textuellement :

« On voulait aller plus loin (toujours en matière « d'erreur), et distinguer l'identité morale de l'iden- « tité physique. On dit que dans la nature l'identité « physique faisait tout et que l'erreur dans cette « identité pouvait seule annuler le mariage; mais que « dans l'ordre social il y avait d'autres qualités qui « personnalisaient l'individu; si, croyant épouser la « fille d'un magistrat, d'un général, j'épouse celle « d'un homme sans nom, peut-on soutenir qu'il n'y « a pas eu erreur dans la personne? Cependant dans « ce cas-là même on voulait distinguer l'erreur occa- « sionnée par le dol de la personne épousée, d'avec « celle qui provenait du dol d'un tiers; et ce n'était « que dans ce dernier cas qu'on prétendait *faire annu-* « *ler le mariage*. Mais après bien des lucubrations (*sic*), « on convint de ne pas entrer dans ces détails, et *les* « *choses en sont restées sur le pied des lois ancien-* « *nes* (1). »

(1) *Analyse raisonnée de la discussion du Code civil au Conseil d'État*, t. I, p. 195, 196. (Paris, 1807.)

Est-ce assez clair, et n'admirez-vous pas Marcadé avec sa prétention de savoir ce qui s'est passé au Conseil d'État, mieux que ceux qui s'y trouvaient? Maleville et Portalis sont, à eux seuls, d'assez grand poids pour l'emporter sur toute la nouvelle école, et l'érudit professeur de Heidelberg lui-même ne leur fait pas équilibre.

On pourrait multiplier les citations; je me contenterai d'jouter ce que dit, dans un ouvrage récent, un très-savant professeur de la Faculté de Paris, M. Valette. Après avoir rappelé la loi du 20 septembre 1792, qui traitait dans son titre IV des qualités et conditions requises pour le mariage, il s'exprime ainsi : « Cette loi a servi de point de départ et de modèle aux rédacteurs du Code; seulement ils ont tempéré sur plusieurs points la hardiesse des innovations révolutionnaires et se sont rejetés du côté de l'ancienne doctrine, mélange du droit canonique et du droit des ordonnances. C'est ce qui a eu lieu notamment pour les empêchements de mariage, pour le droit d'autorisation et d'opposition, et enfin *pour les nullités* (1). »

Il n'est donc pas prouvé, tant s'en faut, que la doctrine de Pothier, en matière de nullités, soit une « vieillerie » avantageusement remplacée par les théories aussi hardies que neuves de Zachariæ et de Marcadé; et, pour le dire en passant, nos légistes auraient dû s'apercevoir que les opinions de Zachariæ, professeur de droit en pays luthérien, étaient peu de mise dans notre France catholique, au moins en çe qui touche le

(1) *Explication sommaire du premier livre du Code Napoléon*, p. 85.

mariage. Laissons donc là cette manie d'aller tout demander à l'étranger, jusqu'à l'explication de notre Code, et puisons avec confiance à nos vraies sources, à celles qui ont jailli sur le sol français et où se désaltéraient nos pères. La sagesse éternelle nous donne ce conseil : *Bibe aquam de cisterna tua, et fluenta putei tui* (PROV. V, 15). C'est à ce prix seulement que les nations deviennent fortes et se préparent de longs jours. Quand on a des jurisconsultes comme nos Domat et nos Pothier, c'est une étrange fantaisie que d'emprunter aux universités de l'Allemagne protestante les maximes du droit !

Marcadé répète à satiété : « Le mariage peut être attaqué, donc il existe ; on ne détruit pas ce qui n'existe pas. » — Nous lui demandons à notre tour si on détruit un mariage existant. Que l'on exerce une demande en nullité contre un mariage nul, mais dont la nullité a besoin d'être juridiquement constatée, à la bonne heure, cela se conçoit. « Jamais, » disait Tronchet, « le mariage n'est nul de droit ; il y a toujours un titre et une apparence qu'il faut détruire. » On ne détruit donc qu'une apparence. Mais supposer, comme on le fait, que le juge détruise un droit, qu'il brise un lien, c'est altérer dans son essence la notion de l'institution judiciaire. Le juge est établi pour *dire le droit*, non pour le faire; il n'en est pas le principe, mais seulement l'organe, le protecteur-né, quelquefois le vengeur. Constater les droits existants, les déclarer par sentence, en rendre la poursuite exécutoire, voilà son rôle et sa fonction, rien de plus.

Qu'un système aussi paradoxal et qui pèche par tant d'endroits ait pu se faire dans l'enseignement moderne une si large place, cela ne va pas sans un grand affaiblissement des principes du droit et, partant, de la morale publique et privée. A vrai dire, M. Demolombe, si souvent invoqué par les novateurs, n'abonde pas dans leur sens autant que tendraient à le faire croire certaines expressions de Marcadé, qui cherche à le tirer à lui, sachant de quelle valeur est l'autorité d'un tel maître. Il ne sera peut-être pas hors de propos de voir quel est au juste le sentiment de l'éminent doyen de la Faculté de Caen.

Constatons d'abord que son enthousiasme est très-modéré à l'endroit des discussions du Conseil d'État, où il confesse n'avoir pas aperçu cette vive lumière dont Marcadé reste ébloui. Au contraire, la question lui paraît obscure, le dessein du législateur impénétrable, à ce point qu'on ne saurait affirmer avec certitude lequel des deux systèmes a prévalu, lequel a obtenu force de loi et trouvé place dans la rédaction du Code civil.

« Distinguerez-vous, » dit-il, « entre le mariage *nul* ou non existant et le mariage existant mais *annulable?* » Là il renvoie à Zachariæ, t. III, p. 210, et à Marcadé, t. II, p. 105 et suiv. C'est bien le point en question; qu'en pense-t-il ? « Cette distinction aussi sera très-vraie, selon moi, mais sous la condition, à son tour, de ne pas se montrer trop exigeante, et de ne pas prétendre au développement rigoureux de toutes ses conséquences. Car encore bien qu'elle ait été plusieurs

fois reproduite et défendue dans le Conseil d'État, *il n'est pas très-sûr qu'elle s'y soit fait décidément reconnaître;* et, en tout cas, on peut affirmer que le Code civil, si tant est qu'il l'ait adoptée, ne l'a fait néanmoins qu'avec tant d'hésitations et d'obscurités, que ses interprètes semblent ne l'y avoir pas aperçue, ou vont même jusqu'à la méconnaître formellement (1). »

A ce langage bien autrement modeste que celui de Marcadé, on reconnaît la vraie science, mais une science malheureusement trop timide, faute de principes arrêtés. N'osant affirmer que le Code renferme la fameuse distinction ; sachant bien que de ses interprètes, les uns ne l'y ont pas vue, tandis que les autres nient formellement qu'elle y soit; n'ignorant pas non plus qu'elle est rejetée par les rédacteurs mêmes du Code, notamment par Maleville et Portalis, par les plus habiles jurisconsultes, tels que Delvincourt, Vazeille et Toullier, on pourrait croire que M. Demolombe se tiendra quitte vis-à-vis d'une opinion nouvelle, assez inutilement importée d'Allemagne par les traducteurs de Zachariæ et trop bruyamment préconisée par Marcadé pour être tout à fait vraie et tout à fait juste. Point du tout; après ces préliminaires, le savant professeur distingue, lui aussi, des mariages nuls et des mariages *annulables,* et il traite des uns et des autres dans deux paragraphes consécutifs, mais nous allons voir de quelle manière et si, à raison de cette complai-

(1) *Cours de Code civil*, t. III, n° 239.

sance, la nouvelle école peut à bon droit s'abriter sous l'autorité de son nom.

Le mariage nul, pour M. Demolombe, c'est un mariage impossible et invraisemblable, un vrai mariage de comédie, et qui n'a pas même cette apparence qu'il faut détruire, selon l'expression de Tronchet, dans les mariages entachés de nullité. C'est ainsi qu'il range dans cette catégorie le mariage qui serait contracté entre deux personnes du même sexe. Contre un tel mariage, le Code civil ne donne aucune action, parce que toute action est inutile.

Qu'est-ce donc enfin qu'un mariage *annulable ?* C'est un mariage atteint d'une nullité telle qu'elle a besoin d'être constatée et déclarée par le juge, lequel *annule* par sa sentence un acte qui n'avait de soi nulle valeur. Et M. Demolombe fait rentrer sous ce titre les mariages frappés des nullités de l'ancien droit, c'est-à-dire des empêchements dirimants de l'Église, si bien qu'il se retrouve, à peu de chose près, d'accord avec Pothier et la vieille école. Ce n'était donc pas la peine de tendre paternellement la main à l'école moderne et de lui offrir ces gages quelconques de cordiale entente dont elle est heureuse et fière de s'emparer.

C'était déjà trop, néanmoins, trop pour l'honneur et le respect des principes, qui ne souffrent pas ces atténuations et ces compromis. Pour admettre, si peu que ce soit, la nouvelle doctrine, il faut reconnaître que le mariage n'est pas absolument indissoluble, et que la perpétuité du lien conjugal peut dépendre de la sentence du juge, basée elle-même sur des appréciations

fugitives dont les nuances sont infinies. Faible garantie, il faut l'avouer, garantie vraiment illusoire, là où il s'agit de protéger un droit aussi sacré, une aussi grande et si sainte chose que le mariage.

Nous rejetons donc ce système comme contraire à l'indissolubilité du mariage; nous le rejetons aussi parce qu'il fausse et dénature la notion de l'institution judiciaire, en attribuant au juge, en si grave matière, un pouvoir qui ne lui appartient pas même dans les cas ordinaires; et nous renonçons au bénéfice tel quel qu'on pourrait tirer de ce système, pour dégager d'un lien, assurément très-incommode, et rendre à sa liberté première l'époux catholique dont le conjoint se refuserait obstinément à la célébration du mariage religieux. Le remède, ici, serait pire que le mal, et nous tenons qu'il n'est pas permis, si bon que le résultat puisse être, de le poursuivre en sacrifiant les principes et en faisant bon marché de la vraie doctrine.

Mais, on le conçoit, toute cette discussion, dont l'étendue a dépassé nos prévisions, vise plus haut et plus loin que Zachariæ ou Marcadé. En repassant sur les travaux du Conseil d'État, en recueillant les avis des légistes, des jurisconsultes contemporains, nous apprenons à connaître et à estimer au vrai l'esprit de notre législation matrimoniale. Ce qui ressort le mieux de cet examen, c'est qu'il s'en faut de beaucoup que l'inviolabilité de l'union conjugale y soit suffisamment respectée. Et comment en serait-il autrement?

A l'époque où fut rédigé notre Code civil, on sortait des orages de la Révolution et des fanges du Direc-

toire; on travaillait sur un texte dont le premier projet datait de la Convention et qui était digne d'une telle origine; si le Conseil d'État voyait siéger dans son sein des jurisconsultes aux mœurs graves et aux principes austères, tels que Portalis, Tronchet et Maleville, il s'y trouvait aussi des hommes à tout faire, républicains de la veille et courtisans du lendemain. Ce n'étaient certes pas des législateurs inflexibles sur les principes que les Cambacérès, les Treilhard, les Réal, et l'on a déjà vu avec quelle édifiante docilité celui-ci se prêtait à traduire simplement la pensée du Premier Consul. Enfin le Premier Consul lui-même, qui voyait de loin, songeait dès lors au divorce; c'était sur le divorce qu'il fondait l'avenir de sa future dynastie, et les contemporains nous représentent l'infortunée Joséphine suivant avec anxiété les discussions du Conseil d'État, d'où allait sortir l'arrêt de sa destinée. Ce fut, en effet, le divorce qui prévalut et la loi entière, — quoi d'étonnant? — a dû se ressentir de cette regrettable et profonde atteinte infligée à l'indissolubilité du mariage.

A la Restauration, il n'y eut qu'une voix pour revenir aux saines traditions du droit chrétien; on résolut de rendre à l'union matrimoniale sa sainteté première, à la famille sa stabilité, son honneur. On crut sans doute faire quelque chose de grand et frapper les imaginations en opérant cette réforme par ces seuls mots: « Le divorce est aboli » (loi du 8 mai 1816). Ainsi le titre VI du Code civil était supprimé d'un trait de plume, le titre V restant tout entier le même. Étrange illusion du législateur de 1816 de croire qu'à l'aide

d'un seul changement, si considérable qu'il fût, il allait effacer les erreurs du passé et donner pleine satisfaction à la conscience catholique. Son imprévoyance égalait sa bonne volonté. La législation de 1803, ainsi remaniée, malgré son imposante symétrie, trahissait encore son origine; l'édifice péchait par la base.

CHAPITRE V.

DISCUSSION ENTRE MM. BATBIE ET DUVERGER.

Nous avons repoussé une jurisprudence favorable, en un certain sens, à notre cause, parce que cette jurisprudence ne tendait à rien moins qu'à exclure de la loi, par une interprétation subtile et peu sûre, ce qui doit en faire le fonds inviolable et sacré, le principe de l'indissolubilité du mariage.

Qu'on veuille bien se rappeler d'où nous sommes parti : d'un cas qui n'a rien d'imaginaire et qui a été diversement résolu par les tribunaux et par les légistes. Une jeune personne a épousé à la mairie un homme qu'elle a cru catholique, ou du moins assez accommodant en matière de religion pour vouloir bien ratifier devant le prêtre cet engagement purement civil. Mais celui-ci s'y refuse contre toute attente. Le mariage est-il valable? — Oui, dit Marcadé, mais il peut être annulé par le juge faisant application de l'article 180. Il y a erreur sur la personne.

A nos yeux, ceci est tout à fait inadmissible; ce serait le renversement de tous les principes sur l'indis-

solubilité du mariage, sur les causes de nullité et sur la nature même du pouvoir judiciaire, qui a pour fonction unique de déclarer le droit et d'être l'interprète et l'organe de la loi. Jamais, sous l'empire de l'ancien droit, aucun juge, soit ecclésiastique, soit séculier, n'a pensé qu'il lui appartînt de casser un mariage.

La doctrine si étrange et si nouvelle de l'*annulation* du mariage, empruntée par Marcadé à Zachariæ, trahit son origine protestante, et les catholiques auraient grand tort, n'importe pour quel motif, de la mettre chez nous en honneur et en crédit.

M. Batbie, qui repousse comme nous cette solution, y voit une nouvelle preuve de l'imperfection de la loi et un exemple frappant des tortures que les jurisconsultes lui infligent pour la rendre un peu moins oppressive. « Le vice de ces dispositions est tellement sensible, dit-il à ce sujet, que des jurisconsultes d'un incontestable mérite, par exemple M. Marcadé et M. Bressolles, professeur à la Faculté de droit de Toulouse, ont décidé que le refus de procéder à la célébration religieuse, constitue un *cas de nullité pour erreur sur la personne*, cas prévu par l'article 180 du Code Napoléon. C'est encore un tour de force qui démontre l'insuffisance de la loi. Au lieu de torturer ainsi le sens des textes, rentrons dans la vérité et dans la simplicité : *Simplicitatem legibus amicam.* Reconnaissons qu'il n'y a là ni cause de nullité, ni cause de séparation de corps, et qu'il y a simplement motif de modifier une loi qui, par une réaction exagérée en fa-

veur de la liberté de conscience, a blessé cette liberté même (1). »

Ni cause de séparation, ni cause de nullité, tel est le dernier mot de M. Batbie ; la nécessité de modifier une loi injuste et oppressive est donc évidente. Cette conclusion sera-t-elle facilement admise par les légistes de profession ? On ne pouvait s'y attendre, et, de bonne foi, il nous semble que M. Batbie va un peu trop vite en besogne, qu'il est trop prompt à abandonner le texte de la loi et que, par une crainte excessive de le torturer, il n'en sait pas tirer tout le parti possible.

Voilà précisément ce qu'a fort habilement démontré M. Duverger, professeur de Code Napoléon à la Faculté de Paris, dans un écrit où il soutient que si le refus de célébration religieuse n'est pas une cause de nullité, c'est une cause légitime de séparation ; jurisprudence qui a du moins l'avantage de n'être en aucune façon paradoxale et d'avoir été une ou deux fois appliquée par les tribunaux. Assurément, cette dernière solution n'est pas aussi tranchée que celle de Marcadé ; elle laisse beaucoup à désirer, puisque la personne séparée ne rentre pas en possession de toute sa liberté et qu'un nouveau mariage lui est interdit. Le résultat, au total, n'est pas triomphant, mais il est légal.

Il me semble, quant à moi, que M. Duverger, en opposant à son collègue un pareil système de défense, est parfaitement en règle avec les textes et avec la logique. C'est bien quelque chose.

(1) *Révision du Code Napoléon*, p. 3, note.

Renfermons-nous donc un instant, avec les deux savants professeurs, dans le cercle étroit de la légalité. Réduite à ces termes, la question est d'un intérêt secondaire, mais actuel et pratique. Nous ne sommes pas bien sûrs d'obtenir la révision du Code, que réclame M. Batbie et que les catholiques appellent de tous leurs vœux ; en attendant, il importe de savoir si les personnes que des circonstances malheureuses auraient engagées dans les liens d'un mariage purement civil, n'ont rien à espérer des lois et si leur situation est sans issue. Plus tard nous reporterons la discussion sur un terrain plus vaste et nous l'éclairerons de toutes les lumières du dogme et de la théologie catholique.

M. Duverger nous le fait remarquer en commençant, le débat n'est pas nouveau ; une brochure de M. Sauzet, publiée en 1853 (1), l'avait déjà soulevé.

« La loi qui réduit le mariage à un contrat civil, avait dit M. Sauzet, efface Dieu et sacrifie les consciences.... Après les paroles de l'officier de l'état civil, le mariage est tenu pour consacré ; et si la jeune et timide vierge attend une autre sanction pour cet irrévocable changement de sa destinée.... on pourra se rire impunément de ses scrupules.... Pour autoriser la séparation, il faudrait trouver des magistrats qui voulussent méconnaître leurs devoirs de juges et n'obéir qu'à leurs consciences d'hommes en mettant les mœurs au-dessus des lois. »

(1) *Réflexions sur le mariage civil et le mariage religieux en France et en Italie.*

Or, un jurisconsulte de quelque valeur et dont la mort a laissé de vifs regrets aux justes appréciateurs de ses travaux, M. Coin-Delisle, s'émut de cette censure de la loi française, et il s'attacha à démontrer, dans la *Revue critique*, que non-seulement la force des mœurs, mais encore les dispositions combinées des lois civiles s'opposaient au scandale dénoncé par M. Sauzet. « L'attaque recommence, ajoute M. Duverger, recommençons la défense (1). »

Cette défense est d'un homme qui connaît parfaitement son Code et qui l'aime; c'est tout naturel chez un professeur et bien préférable au parti pris de critiquer la loi dont il est l'interprète. On doit d'ailleurs toujours supposer que le législateur est raisonnable et qu'il ne veut pas sacrifier les droits de la plus stricte justice. Mettez-le d'accord avec lui-même, tant que vous pourrez. Il proclame la liberté de conscience; n'allez pas lui prêter l'intention d'opprimer cette même liberté. Il érige le Concordat en loi de l'État; c'est sans doute qu'il autorise tout citoyen français à vivre en catholique romain et à prendre pour règle de sa conduite les décisions de l'Église. Tout ce que vous pourrez alléguer à l'encontre ne prouvera qu'une chose, à savoir que vous ne prenez de la loi que la lettre et que vous en méconnaissez l'esprit. Or *la lettre tue*, a dit l'A-

(1) *Études de législation*. Observations sur le Mémoire de M. Batbie intitulé : *Révision du Code Napoléon;* par A. Duverger, professeur de Code Napoléon à la Faculté de Droit de Paris. Cet opuscule avait paru en articles dans la *Revue critique de législation* (1867), où l'on trouvera aussi la réponse.

pôtre, *mais l'esprit vivifie;* ce qui n'est pas moins vrai de la loi humaine que de la loi divine. L'une et l'autre réclament des interprètes qui, sachant s'élever jusqu'à la pensée du législateur lui-même, ne lui prêtent que des vues et des intentions dignes de lui.

« En fait, dit M. Duverger, l'oppression prétendue n'est pas possible.

« Je suppose d'abord que la femme répond à la demande ou à la sommation du mari de la suivre au domicile conjugal, qu'elle s'y refuse et qu'elle s'y refusera tant que le mariage religieux n'aura pas été célébré.

« Le mari s'adresse à la justice, il allègue que le lien du mariage est formé et que, par suite, l'article 214 du Code Napoléon oblige sa femme d'habiter avec lui.

« Mais la femme objecte que son mari lui doit protection, article 213, et que l'article 214 ne permet au mari d'exiger de sa femme qu'elle le suive au domicile conjugal qu'autant qu'il remplit lui-même ses obligations conjugales (1).

« La femme dira :

Si le ciel t'a fait roi, c'est pour me protéger.

« Protéger, ce n'est pas seulement mettre à l'abri

(1) Il importe que le lecteur ait sous les yeux le texte même de la loi :

« 213. Le mari doit protection à sa femme, la femme obéissance à son mari.

« 214. La femme est obligée d'habiter avec le mari, et de le suivre partout où il juge à propos de résider : le mari est obligé de la recevoir, et de lui fourntr tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie, selon ses facultés et son état. »

des coups et des injures, c'est aussi faire respecter la dignité et la liberté.

« Vous ne me protégez pas, vous m'opprimez... quand vous méconnaissez chez moi le premier de tous les droits, celui d'honorer Dieu.

« Me recevoir au domicile conjugal, me fournir tout ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie.... comme vous y oblige l'article 214, ce n'est pas seulement me loger, me vêtir, me nourrir selon vos facultés et votre état; c'est aussi, et principalement, me faire une existence que je puisse accepter sans sacrifier mon honneur. »

La femme, ajoute M. Duverger, aura pour elle la jurisprudence; et il cite un arrêt de la Cour de cassation ainsi motivé : « Attendu que si l'article 214 du Code Napoléon impose à la femme l'obligation d'habiter avec son mari et de le suivre partout où il juge à propos de résider, cette obligation est subordonnée à la condition que celui-ci lui fournira tout ce qui est nécessaire aux besoins de la vie, selon ses facultés et son état; attendu que par ces dernières expressions le législateur n'a pas borné sa sollicitude aux besoins matériels de la vie, *mais qu'il a entendu protéger également la dignité et la sécurité de la femme....* rejette. » Dans l'espèce, le domicile du mari étant le même que celui de ses père et mère, la femme y était en butte à des contrariétés qui lui rendaient la vie commune intolérable; et la Cour suprême approuve l'arrêt de la Cour de Dijon, déclarant qu'il n'y a rien d'injurieux pour le mari dans le refus de cohabitation que sa femme

lui oppose. (Arrêt de la Cour de Dijon du 4 janvier 1860. — Req. rej., 20 nov. 1860 (Appert). — Devill. et Car., 1861, I, 965.)

M. Duranton décide que « la femme ne sera point tenue de résider dans une maison où ses regards seraient blessés par des actions qui outragent la morale; » qu'elle pourra, sans faire prononcer la séparation, opposer à la demande de réintégrer le domicile conjugal une fin de non-recevoir dont les juges apprécieront le mérite suivant les circonstances. (T. II, n° 437.) M. Demolombe dit à son tour : « Le mari ne peut exercer le droit qui lui appartient de rappeler sa femme près de lui que sous la condition de remplir le devoir corrélatif que la loi lui impose de la recevoir selon ses facultés et son état; » et l'éminent professeur, non moins préoccupé de la dignité de la femme que de son bien-être matériel, ajoute que le mari devrait être déclaré, quant à présent, non recevable, « lors même qu'il aurait une demeure extérieurement convenable, s'il s'y passait des choses qu'une femme qui se respecte ne puisse pas supporter; comme si, par exemple, le mari se livrait à quelque profession honteuse... » (T. IV, n° 95.)

M. Dalloz reproduit la même doctrine (*Répertoire*, v° *Mariage*, n° 749), et il cite à l'appui un jugement du tribunal de Senlis du 7 octobre 1815, « d'après lequel l'habitation dans laquelle la femme a été victime d'un attentat commis sur sa personne par son beau-père, et à la suite duquel sa vie a été en danger, ne peut être considérée comme domicile convenable, dans le

sens de l'article 214 du Code civil, encore bien que l'auteur de l'attentat soit décédé, si d'ailleurs il est reconnu que cette habitation, devant rappeler à chaque instant des souvenirs qu'il est dans l'intérêt des deux parties d'effacer autant que possible, pouvait réveiller des impressions nuisibles à la santé de la femme (aff. de Pontalba). » M. Troplong approuve cette décision. (*Commentaire du titre du contrat de mariage*, t. I, n° 58 et note 4.)

Mais on objectera peut-être la doctrine de MM. Aubry et Rau? Ces éminents professeurs enseignent que « le juge ne peut, sous aucun prétexte, dispenser la femme non séparée de corps du devoir d'habiter avec son mari; qu'il peut seulement, tout en la condamnant à l'accomplissement de ce devoir, ordonner, s'il y a lieu, qu'elle n'y sera contrainte que *lorsqu'on lui offrira un logement convenable à sa position.* »

« — Pour moi, » répond M. Duverger, « ces derniers mots, *un logement convenable à sa position*, ne sauraient signifier : le seul cas où le juge puisse dispenser la femme, non séparée de corps, de suivre son mari au domicile conjugal, est celui où le logement du mari n'est pas matériellement en rapport avec la position des époux. Quoi! la loi aurait permis au juge d'écouter la femme qui ne veut pas être mal logée, et lui aurait défendu d'écouter celle qui ne veut pas être déshonorée! Jamais cette interprétation ne prévaudrait devant la justice française.

« — Mais ce n'est pas imposer le déshonneur à la femme que de la forcer à cohabiter après le mariage

civil, avant le mariage religieux! Vous n'avez pas le droit, tant que la loi ne subordonnera pas la formation du lien à la bénédiction nuptiale, de juger au point de vue religieux la question d'honneur et de dignité.

« — J'espère démontrer, » réplique M. Duverger, « que la loi a entendu sauvegarder les droits religieux de la femme. En attendant, j'ai du moins le droit de juger la question d'honneur et de dignité d'après l'opinion des honnêtes gens, d'après ce que la loi appelle les *bonnes mœurs* dans les articles 6, 1133, 1172 du Code Napoléon. » Dans nos mœurs, tout imprégnées de respect pour la religion, une femme satisfait à l'opinion non moins qu'à sa conscience lorsqu'elle refuse de reconnaître pour légitime et honnête l'union que les bénédictions de l'Église n'ont pas consacrée.

L'article 214, fait encore observer le savant professeur, autorise la femme à refuser de suivre son mari dans une habitation qui ne serait pas en rapport avec la position des époux. La femme n'est pas obligée de sacrifier, sur ce point, ses convenances particulières à la bizarrerie ou à l'avarice de son mari. Partant de là, M. Duverger s'adresse en ces termes à son honorable collègue : « Vous accusez la loi d'avoir permis « l'oppression » du conjoint trompé dont les convictions religieuses s'opposent à la cohabitation avant la bénédiction nuptiale. De deux choses l'une : ou vous oubliez que l'article 214 protége la liberté de la femme, ou vous pensez que cette disposition défend, il est vrai, d'opprimer la femme en logeant dans une mansarde

celle qui peut et qui veut habiter un hôtel, mais qu'elle permet d'opprimer la femme qui ne veut pas renoncer à ses convictions religieuses ! Telle ne peut être la loi française. Elle n'est pas faite contre le droit ; ce qui serait si quelqu'un de ceux qu'elle régit, homme, femme ou enfant, pouvait être déshonoré ou opprimé en vertu de ses dispositions. »

M. Duverger ajoute ici une réflexion à laquelle nous ne pouvons qu'applaudir. Nous craignons fort toutefois que quelques-uns de ses collègues, à cheval sur la légalité, ne trouvent que c'est beaucoup forcer le sens de l'article 214, dont les termes, invoqués par lui, s'appliquent exclusivement à la femme. « Il va de soi, dit-il, que la dignité et la liberté doivent être protégées chez l'homme comme chez la femme. Le mari pourrait donc refuser de recevoir la femme qui ne voudrait plus demander à l'Église la consécration du mariage. Qu'on pardonne aux exigences de la logique l'hypothèse d'une femme infidèle à sa religion. »

Enfin il se croit autorisé à conclure avec M. Coin-Delisle : « Tous les magistrats, tous sans exception, en obéissant à leur conscience judiciaire, protégeront la femme, empêcheront le rapt prétendu légal et permettront à la femme de résider chez ses parents jusqu'à ce que cette fougue tyrannique s'évanouisse par la réflexion. »

A tout cela, que répond M. Batbie ? — Peu de chose en vérité. Il réclame des textes précis et formels où les droits de la femme, en pareil cas, soient expressément garantis. « Montrez-moi, dit-il, une disposition qui

tienne un compte quelconque de la célébration religieuse. »

Nous trouvons avec M. Duverger que c'est être étrangement esclave de la lettre. Quoi! au lieu de protéger sa femme, comme c'est son devoir, le mari lui fait subir ce que vous regardez vous-même comme une cruelle oppression, et parce que la loi n'a pas énoncé ce cas en particulier, non-seulement vous fermez l'oreille aux réclamations de la victime, mais vous vous rangez du côté du persécuteur et vous lui prêtez main-forte! Voilà des scrupules que je ne comprends pas et qui rendent odieux et absurde le rôle du magistrat, obligé de prononcer contre sa raison et sa conscience. « Montrez-moi, » dit à son tour M. Duverger, « une disposition qui autorise la femme à remplir ses devoirs religieux malgré la défense formelle que lui en a faite son mari; citez un texte qui donne à la femme malade, mourante peut-être, le droit de recevoir dans la maison conjugale, malgré son mari, le prêtre qui lui apporte les sacrements! Vous ne trouverez pas dans le Code d'autres textes applicables que les articles 213 et 214. Et cependant s'il se rencontrait un mari capable d'interdire l'entrée de sa maison au ministre de la religion appelé par sa femme mourante, vous-même, mon cher collègue, juge des référés, vous ordonneriez sur minute, je ne puis le mettre en doute, d'introduire le prêtre auprès de la femme malgré le mari. »

Et là-dessus il s'élève avec chaleur contre cette manie de demander des textes et toujours des textes pour reconnaître les droits les plus évidents, les plus pro-

fondément empreints dans la conscience, les droits qui font partie de l'esprit de la loi si elle est juste, si elle est, comme elle doit l'être, l'expression du droit naturel. Il rappelle ces grands principes proclamés par Portalis lui-même devant le Corps législatif, au moment où il proposait à son examen et à sa sanction le projet du Code Napoléon : « — Que l'office de la loi est de fixer, par de grandes vues, les maximes générales du droit, d'établir des principes féconds en conséquences.... que c'est au magistrat et au jurisconsulte, pénétrés de l'esprit général des lois, à en diriger l'application ; — que de là, chez toutes les nations policées, on voit toujours se former, à côté du sanctuaire des lois et sous la surveillance du législateur, un dépôt de maximes, de décisions et de doctrines qui s'épure journellement par la pratique et par le choc des débats judiciaires, qui s'accroît sans cesse de toutes les connaissances acquises, et qui a constamment été regardé comme le vrai supplément de la législation. »

En ceci, Portalis voyait juste, beaucoup plus juste que Napoléon qui, comme nous l'avons dit en commençant cette étude, prétendait tout renfermer dans la lettre de son Code et rendre désormais inutile tout autre « supplément de législation. » Il n'a malheureusement que trop réussi, par sa rigoureuse codification, à supprimer cette grande et libérale jurisprudence qui s'inspire non-seulement de la loi écrite, mais encore des données du droit éternel, de ce que les anciens appelaient : *lex insita, non scripta.* Que de

fois, pour justifier de véritables iniquités soi-disant légales, n'avons-nous pas entendu invoquer ce triste adage : *Dura lex, sed lex.* Si la loi est juste, d'accord; qu'elle soit d'un difficile et dur accomplissement, ce n'est pas une raison pour l'abandonner. Mais si elle est injuste, laissez-moi la rejeter, car le bon sens ne proclame pas moins haut cette autre maxime trop oubliée de nos jours : *Lex injusta non est lex.* Non, une loi injuste n'est pas une loi, pas plus qu'un usurpateur n'est un prince légitime ; et dans le cas nullement chimérique, hélas ! où la loi écrite est en opposition formelle et flagrante avec la loi divine, malheur au magistrat qui, par d'inconcevables scrupules, balancerait entre l'une et l'autre ! L'ancienne magistrature française savait cela, parce qu'elle était chrétienne, et ces généreuses convictions lui étaient une garantie d'indépendance que l'ingénieux mécanisme des institutions modernes n'a pas remplacée. Jamais les Molé, les Séguier et les Lamoignon n'auraient eu de certaines complaisances dont sont capables, de nos jours, des hommes pleins d'honneur et de droiture en tout ce qui tient à la vie privée, mais peu accoutumés à prendre avant tout conseil de leur conscience dans l'exercice de leur noble profession. Ce n'est pas à ces grands magistrats, l'une des plus pures gloires du XVII[e] siècle, que l'on eût persuadé qu'il faut prêter main-forte à un acte d'inqualifiable oppression, parce que la loi le veut ainsi, ou que du moins elle est muette et n'a pas un mot dont on puisse se prévaloir pour venir en aide à l'opprimé.

M. Duverger est donc dans le vrai, nous n'en doutons pas, et il fait œuvre utile et méritoire en réagissant de toutes ses forces contre ce formalisme étroit qui a trop longtemps dominé dans l'interprétation du Code et qui, grâce à Dieu, disparaît de jour en jour, moins peut-être par un véritable retour aux immuables et souveraines maximes du droit, que par une sorte de nécessité et par le besoin universellement senti de mettre la loi plus en harmonie avec les mœurs et la conscience publique.

S'il faut absolument des textes, l'éminent professeur le prouve encore, nous n'en manquons pas. Nous avons le Concordat, promulgué comme loi de l'État en 1802, l'année même qui a précédé la promulgation du Code civil, et Portalis a été le rapporteur convaincu et en grande partie l'auteur de l'une et l'autre loi. « Il est impossible d'admettre entre ces deux lois une contrariété de vues manifeste. Or il est certain, d'une part, que le Concordat a été fait pour assurer aux Français la jouissance des biens spirituels, et, d'autre part, que parmi ces biens spirituels figurait le sacrement de mariage. Dès lors, est-il admissible que le Code civil ait entendu, à la même époque, permettre au mari de priver la femme d'un bien religieux tel que la bénédiction nuptiale? On arriverait à des conséquences qui feraient reculer les partisans les plus fanatiques de l'autorité maritale. »

Ce n'est pas tout. Après avoir invoqué la protection des articles 212 et 213 du Code Napoléon, la femme pourrait encore, selon les circonstances, trouver sub-

sidiairement un second moyen légal de défense, en réclamant la séparation de corps pour injure grave. Telle est, au témoignage de M. Duverger, la doctrine la plus générale, enseignée, notamment, par M. Demolombe et consacrée par l'arrêt déjà mentionné de la Cour d'Angers. Mais elle est vivement combattue par M. Batbie qui la repousse en ces termes: « J'admire le tour de force par lequel la jurisprudence de la Cour d'Angers et l'éminent jurisconsulte de Caen ont trouvé là un cas de séparation pour *injure grave*. A moins que les termes n'aient perdu leur sens naturel, je ne vois rien d'injurieux dans ce refus si le conjoint qui refuse ne l'a pas accompagné de faits propres à lui donner ce caractère; or ce refus pourrait être fait de la manière la plus respectueuse. Supposons que le mari dise en refusant: « J'avais trop présumé de mes forces, et le « désir d'être uni à vous m'avait décidé à passer sur « toutes les exigences de la religion; mais aujourd'hui « j'ai réfléchi, et il m'est impossible de participer à « une cérémonie que mon incrédulité profanerait. » Comment voir une injure grave dans un refus qui serait motivé en ces termes? »

« — L'injure, » répond M. Duverger, « peut se cacher sous des mots respectueux, l'ironie peut s'envelopper sous une phrase polie. Le juge ne s'arrêtera pas à la forme du refus, il en pénétrera le fond, c'est-à-dire l'intention. *Sermo rei, non res sermoni subjicitur.* Il est d'ailleurs de doctrine certaine et de jurisprudence constante que l'injure *réelle*, celle qui résulte de faits constituant une marque de mépris, n'est pas

moins que l'injure verbale une cause de séparation. »

— Mais le mari n'a pas voulu outrager la femme, et en manquant à la promesse qu'il a faite de recevoir la bénédiction nuptiale, il obéit à un scrupule tardif, mais sincère.

— Dans cette hypothèse, répond M. Duverger, si le mari n'emploie ni l'obsession ni la persécution pour triompher de la résistance de la femme, j'en tombe d'accord avec M. Batbie, la séparation ne peut être prononcée pour injure grave. Singulière situation ! Deux époux pourront donc vivre indéfiniment éloignés l'un de l'autre, sans que l'un ni l'autre soit fondé à faire prononcer la séparation ! Mais nous sommes là un peu dans le domaine de l'invraisemblable. Rarement le refus de la bénédiction nuptiale tient à des scrupules sincères; il est plutôt inspiré par un système de tyrannie qui, portant le mari à des voies de fait, fournira au juge un motif légitime de prononcer la séparation de corps.

Voilà tout le fond et la substance de cette discussion entre les deux professeurs de la Faculté de Paris. Nous nous sommes borné jusqu'ici au rôle de rapporteur; maintenant nous ajouterons que l'argumentation de M. Duverger nous semble irréfutable, et nous pensons que la plupart de nos lecteurs, rien que sur cet exposé sommaire, n'hésiteront pas à lui adjuger gain de cause.

L'arrêt de la Cour impériale d'Angers vient d'ailleurs à l'appui de sa doctrine sur l'un et l'autre chef, et sur

les droits garantis à la femme par les articles 212 et 214 du Code Napoléon, et sur la qualification d'*injure grave* appliquée à la conduite du mari qui exige tyranniquement de celle dont il veut faire sa compagne le sacrifice absolu des plus légitimes scrupules de sa conscience. Le fait sur lequel a prononcé la Cour d'Angers est une preuve assez palpable de l'imperfection de la loi et mérite une place à part dans nos fastes judiciaires. Deux époux se sont mariés en 1813 devant l'officier civil. Il n'a pas été procédé à la célébration religieuse, et ils ont vécu séparés de fait et complétement étrangers l'un à l'autre. En 1858, — quarante-cinq ans après ! — la femme, devenue infirme et pauvre, veut se réunir à son mari et lui fait sommation de la recevoir au domicile conjugal, après toutefois que leur union aura été consacrée par la religion. Le mari déclare consentir à recevoir sa femme ; mais il se refuse à la célébration religieuse du mariage qui, dit-il, à l'âge où ils sont arrivés, serait sans but et constituerait une profanation. De son côté, la femme, regardant comme un état honteux la cohabitation sans bénédiction nuptiale, forme contre le mari une demande en séparation de corps pour injure grave. Cette demande est rejetée par le tribunal de Mayenne. Mais la Cour d'Angers, statuant en appel sur ce jugement, le réforme et prononce la séparation (1).

(1) Quelques-uns des *considérants* de cet arrêt sont remarquables : « Considérant qu'à l'audience de la Cour, en présence de L..., il a été hautement déclaré en son nom qu'il se refusait formellement et se refuserait toujours à la célébration du mariage religieux ré-

Dans un cas semblable le tribunal de Trèves avait reconnu : « que, d'après l'opinion prédominante dans

clamé par sa femme ; considérant que, par de telles prétentions, L.... méconnaît les obligations et devoirs que lui impose l'article 214 du Code Napoléon ; *qu'il refuse, en y mettant des conditions inadmissibles, de recevoir sa femme au domicile conjugal*, et porte en même temps atteinte à sa dignité de femme et à sa liberté de conscience ; que c'est la placer entre la misère, résultat d'un abandon qui n'a duré que trop longtemps, *et l'acceptation d'une position pire encore, la cohabitation sans mariage religieux, que repoussent sa conscience et le sentiment de ses devoirs comme femme attachée à sa religion....*

« Considérant que le refus persistant de L..., *cette alternative à la fois outrageante et inacceptable* (de demeurer séparés de fait ou de se réunir sans qu'il y ait eu bénédiction nuptiale), *constituent une injure grave de nature à entraîner la séparation ;* qu'on ne saurait admettre avec les premiers juges que la prétention de la dame L.... est tardive ; que les droits et les devoirs du mariage sont imprescriptibles, et qu'il n'est jamais trop tard pour demander et obtenir la réparation d'un tort ou d'une faute qui y porterait atteinte ;

« Considérant encore qu'il est impossible d'accueillir, comme l'ont fait les premiers juges, les appréciations de L..., quant au mariage religieux demandé par sa femme et qu'il refuse parce qu'il le considère désormais comme sans but et comme une profanation ; que l'on doit voir, au contraire, dans l'expression de pareils sentiments, un outrage de plus et une aggravation de l'injure, puisque la loi civile admet et que l'Église consacre le mariage, quelque avancé que soit l'âge des contractants ; que loin de constituer une profanation, de telles unions, qui font cesser des situations irrégulières, sont plutôt un hommage rendu à la morale, et pour la foi religieuse une juste réparation. » (Devill. et Car., 1859, 2, 77.)

Si ces considérants sont d'un grand poids lorsque, comme dans l'espèce, la femme est demanderesse, on conçoit qu'ils valent *a fortiori* lorsqu'elle est défenderesse et qu'il s'agit de la protéger contre les prétentions tyranniques de l'homme qui, ayant surpris son consentement, veut la soumettre à la plus odieuse contrainte.

les classes ouvrières de la province rhénane, c'est réellement commettre une injure grave contre l'épouse que de refuser de faire consacrer le mariage par l'autorité ecclésiastique, parce que ce refus appelle sur la femme le mépris public(1).... »

Ainsi, le tribunal de Trèves n'aurait pas vu dans ce fait une *injure grave* si les époux n'eussent pas appartenu à la classe ouvrière. Singulière justice qui dépend du rang et de la condition sociale! La foi étant moins vive dans les hautes régions, et sans doute les mariages mixtes plus fréquents, il sera facile d'y braver l'opinion, quel que soit d'ailleurs l'outrage infligé à la morale.

A la jurisprudence de la Cour d'Angers, inspirée par les meilleurs sentiments, et à celle un peu moins favorable du tribunal de Trèves, on pourra d'ailleurs opposer un arrêt de la Cour de Montpellier qui a renvoyé de la demande un mari que sa femme poursuivait afin de le faire condamner à lui payer une pension alimentaire, tant qu'il se refuserait à la cérémonie religieuse. « Le mariage, » dit cette Cour, « est, en droit, *un pur contrat civil*, lequel existe complétement dès que la célébration devant l'officier de l'état civil a eu lieu; les parties peuvent ensuite faire célébrer leur mariage religieusement, selon tel rit religieux et devant tel ministre du culte que bon leur semble, mais cette célébration religieuse a lieu tout à fait en dehors de la loi civile qui ne s'en est point occupée et qui n'accorde

(1) Jugement de.... 1845. Devill. et Car., 1847, 2, 420.

point d'action aux parties pour se contraindre réciproquement à y procéder (1).... »

« L'arrêt de la Cour de Montpellier, » observe M. Duverger, « ne fera pas jurisprudence. » Nous le souhaitons comme lui ; qui pourrait toutefois nous le garantir? Que le vent de l'opinion vienne à tourner, on verra d'étranges revirements dans la jurisprudence, particulièrement en cette matière. Sommes-nous même bien sûrs, à l'heure qu'il est, de l'empressement des tribunaux à suivre l'exemple de la Cour d'Angers plutôt que celui de la Cour de Montpellier? Ne nous hâtons pas de dire que tout est pour le mieux.

Et puis, a-t-on réfléchi à la situation pénible, pour ne rien dire de plus, qui est faite à l'époux séparé, alors même qu'il obtiendrait des aliments, des compensations pécuniaires? Condamné pour la vie à l'isolement, jamais il ne goûtera les joies de la famille, auxquelles il aspirait ; ce que le religieux, le prêtre s'impose volontairement et par choix, deviendra bon gré mal gré son partage. Plaise à Dieu qu'il fasse de nécessité vertu et garde intact jusqu'à la fin l'honneur d'un célibat auquel il n'était pas destiné ! La loi qui le met à si rude épreuve, est-elle juste, est-elle suffisamment prévoyante ? S'il s'en va demander à l'étranger la liberté que son pays lui refuse, ce n'est pas moi qui le blâmerai et qui chercherai à inquiéter sa conscience en opposant à un droit naturel et certain un fantôme de légalité.

(1) Arrêt du 4 mai 1847 (Roques). — Devill. et Car., 1847, 2, 418. Cf. Duverger, *Études de législation*, p. 13.

CHAPITRE VI.

QUE PENSER DE LA RÉFORME PROPOSÉE PAR M. BATBIE.

La jurisprudence de la Cour d'Angers n'est donc, en fin de compte, qu'un palliatif. M. Duverger, qui lui apporte l'appui d'une érudition de bon aloi et d'une argumentation vive et pressante, en convient lui-même tout le premier, et il n'exagère pas à plaisir les services qu'elle peut rendre à la cause catholique en ce qui concerne l'institution du mariage; toutefois, contrairement à M. Batbie, dont il combat les tendances novatrices, il ne croit pas que notre législation appelle, ni que l'état des mœurs et de l'opinion comporte, à l'heure qu'il est, une réforme sérieuse et véritablement efficace (1).

(1) Voici comment s'exprime le savant professeur : « En attendant que la solution du problème ait été trouvée, ne cessons de répéter que le Code civil n'autorise pas le mari à exiger la cohabitation avant la bénédiction nuptiale. Sans doute, le refus par les tribunaux des moyens de contrainte et le jugement de séparation de corps, s'il y a lieu de le prononcer, ne sont que des palliatifs. Ils ne mettent pas fin au malheur de l'époux religieux, puisqu'ils ne le dégagent pas des liens du mariage, mais ils empêchent « l'oppression, » et c'est l'essentiel. » (*Études de législation*, p. 42.)

« Quoi ! dira-t-on, pas même la modeste réforme proposée par M. Batbie? Une réforme qui n'impose de contrainte à personne et qui laisse entièrement facultatif l'usage du mariage religieux ? En quoi, s'il vous plaît, porterait-elle atteinte à la liberté de conscience ? S'engage qui veut; mais un engagement en si grave matière doit être pris au sérieux, et il est tout simple que la loi le rende obligatoire. Quel mal pourrait-il en résulter? Aucun, puisque la liberté de tous serait respectée et que l'oppression, dont l'un des époux est quelquefois victime, serait désormais impossible. »

Si spécieuse que soit cette argumentation, elle ne nous a pas convaincu, et, là encore, tout nous porte à donner raison à l'habile contradicteur de M. Batbie. Pour mettre le lecteur à même de se prononcer en connaissance de cause, nous allons résumer d'une manière très-sommaire toute cette partie de la discussion, non sans laisser plus d'une fois la parole à chacun des doctes professeurs.

« Je voudrais, » avait dit M. Batbie formulant pour la première fois son projet de réforme, « je voudrais que, devant l'officier de l'état civil, les conjoints déclarassent s'ils entendent célébrer leur mariage religieusement ou non. Si non, le mariage civil sera définitif; si oui, la loi ne reconnaîtrait le mariage qu'autant qu'on justifierait de la célébration religieuse. Ainsi se concilierait le droit individuel avec l'intérêt général, et satisfaction serait donnée à la liberté de conscience d'une manière pleine. Ainsi disparaîtrait une oppression qui ne sera, j'en conviens, que fort rare, mais qui

est possible et qui serait assurément cruelle pour ceux qui auraient le malheur de se trouver dans l'exception (1). »

On a prié M. Batbie de préciser mieux encore sa proposition; car, ainsi qu'on le lui a fait remarquer, pour qu'elle atteigne le but, il faut que l'officier de l'état civil interpelle les futurs époux sur leur intention relativement au mariage religieux. — L'auteur du projet de *Révision* reconnaît que cette interpellation est nécessaire, et voici comment il formule le nouvel article 75 du Code Napoléon :

« Le jour désigné par les parties après les dé-
« lais des publications, l'officier de l'état civil, dans
« la maison commune, en présence de quatre té-
« moins.... demandera aux futurs époux s'ils ont
« l'intention de célébrer leur mariage suivant les rites
« de leur religion et veulent subordonner la perfection
« du mariage à cette célébration. Leur réponse sera
« mentionnée dans l'acte de mariage (2). »

« Ainsi, » dit à son tour le collègue de M. Batbie, « les futurs époux seront dans la nécessité de déclarer devant le magistrat s'ils ont ou s'ils n'ont pas de foi religieuse. L'obligation de faire cette profession publique peut-elle se concilier avec le principe de liberté de conscience dont mon savant collègue veut compléter la garantie? »

Pour notre compte, cette considération nous touche

(1) *Révision du Code Napoléon*, p. 8-10.

(2) Voyez Duverger, *Études de législation*, p. 110.

peu. Un mariage se célèbre généralement avec une assez grande publicité pour que les époux ne fassent pas mystère des conditions religieuses dans lesquelles il s'accomplit. Aucun catholique ne rougira de déclarer qu'il compte bien recevoir la bénédiction nuptiale, et, dans l'état actuel des mœurs, je doute que le plus timide des solidaires se trouvât véritablement gêné par l'interpellation de l'officier civil. L'acte de mariage énoncera donc, pour cette classe de personnes, la réponse des parties, qu'elles ne subordonnent pas la perfection du mariage à la bénédiction nuptiale.

« Ainsi, » ajoute M. Duverger, « le registre des mariages contiendra la preuve que lesdits époux n'appartiennent à aucune communion religieuse. Triste monument de famille! Les Français seront distingués, par les actes de l'état civil, en personnes professant un culte et personnes n'en professant pas! » C'est vrai; mais, la distinction existant de fait, ce n'est pas si grand mal qu'elle soit constatée par les registres et que chacun soit forcé d'avoir jusqu'au bout le courage de ses convictions. D'ailleurs, on pourrait adopter les sages mesures que l'habile critique suggère par manière d'amendement : « ajouter que les époux de la seconde catégorie pourront toujours déclarer devant l'officier de l'état civil qu'ils ont célébré le mariage religieux, et demander que mention de cette déclaration soit faite en marge de l'acte de mariage, etc. »

Un autre inconvénient bien autrement grave, c'est que cette mesure fermerait, pour ainsi dire, la porte au repentir, ou du moins priverait de tout recours légal

celui des époux qui, s'apercevant le premier de sa faute, voudrait la réparer et sortir à tout prix de cet état criminel : « Le mariage civil a été célébré comme définitif. Mais la femme est à peine sortie de la salle des mariages qu'elle est saisie de remords d'avoir abandonné sa religion. On conviendra que ce remords est moins suspect que le scrupule du mari dans l'hypothèse sur laquelle j'ai raisonné longtemps avec mon honorable collègue. Vainement, me semble-t-il, la femme demandera protection contre son mari qui refuse de l'accompagner à l'église, au temple ou à la synagogue, et qui la somme de le suivre au domicile conjugal. Les juges seront tenus de donner au mari les moyens de contrainte, lorsqu'il les réclamera en vertu de la convention expresse ou tacite qui aura précédé le mariage civil et que la loi aura ratifiée. Aujourd'hui du moins une pareille convention n'est pas reconnue par le Code, et dès lors ne saurait enlever au juge le pouvoir de protéger la femme dont le repentir lui paraît sincère. »

Mais ce n'est pas le seul embarras qui peut naître de ce « mariage en trois actes, » comme l'appelle spirituellement M. Duverger; mariage célébré une première fois, mais d'une manière conditionnelle, devant l'officier de l'état civil, une seconde fois devant le ministre du culte, mais ne devenant définitif et n'obtenant tous ses effets que lorsque cette seconde célébration aura été déclarée et mentionnée sur les registres de l'état civil. On conçoit les complications sans nombre auxquelles donnera lieu un pareil système en

cas d'événements imprévus, tels que la mort survenue dans l'intervalle des deux célébrations, l'abandon après la seconde et avant l'inscription au registre de l'état civil, etc.; tout ceci est développé avec beaucoup de compétence dans les *Études de législation*, et nous ne saurions mieux faire que de renvoyer les lecteurs, qui voudront s'éclairer, à ce judicieux et savant écrit (1).

Enfin, difficulté plus grave encore, le mariage religieux a été célébré et mention de cette célébration faite sur le registre de l'état civil, lorsqu'on vient à découvrir que ce prétendu mariage est nul aux yeux de l'Église, par suite d'un empêchement canonique; les époux devront-ils se contenter de la formalité accomplie, ou bien auront-ils quelque recours devant les tribunaux pour faire casser au civil un mariage revêtu de toutes les conditions légales qui le rendent définitif? M. Batbie a très-bien compris qu'alors le juge séculier devrait accepter les décisions d'une juridiction ecclésiastique, et que ce serait revenir à un régime totalement disparu depuis 89, chose impossible, a-t-il dû penser. En conséquence, il n'a point hésité à modifier comme il suit l'article 76 de son Code réformé :

« Si les parties ont déclaré subordonner la perfec-
« tion du mariage à la célébration religieuse, l'acte de
« mariage ne sera parfait que par la mention de cette
« célébration en marge du registre. *Cette mention faite*
« *sur la réquisition des parties emportera renonciation*

(1) Voyez *Études de législation*, p. 117 et suiv.

« *à toute nullité fondée sur les usages et règlements en*
« *matière de célébration religieuse.* »

Renoncer à toute nullité fondée sur le droit canonique, en d'autres termes, se regarder comme valablement marié quoiqu'on sache bien qu'on ne l'est pas aux yeux de l'Église, voilà ce qu'on propose aux époux chrétiens pour mettre fin à leurs scrupules! M. Duverger n'a pas de peine à démontrer que ce n'est point là donner « pleine satisfaction » à la conscience catholique, ainsi qu'on l'avait promis, et nous nous unissons à lui de grand cœur pour repousser tout projet de réforme qui, en modifiant une loi dont le vice est évident, ne nous offrirait que des garanties, je ne dis pas seulement insuffisantes, mais tout à fait illusoires.

Au reste, M. Batbie est encore moins bien inspiré dans une autre réforme par laquelle il voudrait compléter son projet de loi et dont je ne dirai qu'un mot en passant. On verra qu'il n'était vraiment pas obsédé par la pensée de donner en tout état de cause « pleine satisfaction » à la conscience catholique.

On sait que la loi de 1803, qui admettait le divorce, prononçait aussi la dissolution du mariage « par la condamnation devenue définitive de l'un des époux à une peine emportant mort civile. » (Art. 227.) La loi du 8 mai 1816 abolit purement et simplement le divorce. Grande perplexité parmi les légistes : le divorce étant aboli, le mariage était-il encore sujet à être dissous par suite de la mort civile? Si on s'en tenait à la lettre, il semblait que oui; si on s'en référait à l'esprit

de la loi nouvelle, à la pensée toute catholique à laquelle obéissait le législateur de 1816 en abolissant le divorce, évidemment il n'avait pu songer à conserver ce triste héritage de la Révolution sous un autre nom et sous une autre forme, et il fallait mettre son silence, — en ce qui concerne la dissolution par la mort civile, — sur le compte d'un de ces oublis qui ne sont pas sans exemple dans l'histoire de la législation. D'ailleurs, aux termes mêmes de la loi, cette dissolution, résultant de la mort civile, ne devait atteindre le mariage que *dans ses effets civils*. (Art. 25.) « La mort civile, disait Delvincourt, ne dissout et ne peut dissoudre que le lien civil; le lien religieux subsiste toujours, tellement que si l'époux innocent venait à se remarier civilement avant la mort naturelle de son premier époux, ce ne serait point un mariage qu'il contracterait, dans le for intérieur, mais un adultère caractérisé qu'il commettrait. »

Mais, grâce à Dieu, la mort civile n'existe plus, et l'on a bien fait, selon nous, de bannir de nos codes cette rigoureuse fiction, terrible instrument de vengeances politiques dont nos révolutions ont tant abusé. Toute ambiguïté avait donc disparu, et désormais il ne pouvait plus être question de cette odieuse anomalie qui faisait tache dans l'ancien Code. Il semblait qu'on dût grandement s'en féliciter. M. Batbie le regrette, à ce qu'il paraît. Voici le singulier *amendement* qu'il voudrait introduire dans la loi du 31 mai 1854 : « Certes, dit-il, c'était une loi barbare que celle qui dissolvait le mariage du mort civilement, séparait

les époux qui voulaient rester unis, condamnait à la bâtardise les enfants nés de cette admirable fidélité dans l'infortune, en un mot défendait à l'époux du condamné de croire à l'innocence de son conjoint. Mais la loi nouvelle (la loi du 31 mai 1854) a aussi son genre de cruauté : elle force à rester unis des conjoints dont l'un est flétri et inspire de l'horreur à l'autre. Le conjoint ne peut que demander la séparation de corps, et, s'il est jeune, sa vie ne sera qu'un long célibat. Au lieu de dissoudre le mariage, comme le faisait le Code Napoléon (art. 227, C. N.), au lieu de le maintenir absolument, comme le fait la loi nouvelle, il aurait été juste de permettre au conjoint du condamné de demander la dissolution du mariage, et de la faire prononcer en justice. En lui permettant de choisir entre la fidélité au condamné qu'il croit innocent, et la dissolution du mariage, lorsqu'il le juge coupable, la loi aurait pris une juste mesure entre deux extrêmes (1). »

J'ai regret de le dire, voilà une pensée qui n'est point chrétienne. Non, jamais la fidélité conjugale n'est conditionnelle et facultative; l'amour qu'on s'est juré au pied de l'autel est assez généreux et assez fort pour se tourner au moins en miséricorde et ne point abandonner un coupable dont le repentir est toujours possible. De plus, M. Batbie a beau s'en défendre, ce serait rétablir le divorce et porter une première atteinte à l'indissolubilité du lien. A quelle inspiration peut-il

(1) *Révision du Code Napoléon*, p. 10.

obéir en proposant à la fois deux réformes si disparates, l'une destinée à donner quelque sécurité à la conscience catholique, l'autre bien faite pour l'alarmer en mettant sous la sanction des lois ce qui la blesse au vif?

Que répondrait M. Batbie au condamné contre lequel aurait été prononcée la dissolution, lorsqu'il se plaindrait des tristes conséquences de la réforme en question et tiendrait ce langage que lui prête M. Duverger : « Mon mariage, dirait-il, n'avait été définitivement contracté, du consentement de la loi, que devant l'autel; donc, aux yeux mêmes de la loi, mon mariage avait été élevé à la dignité de sacrement; le lien formé par le sacrement est indissoluble, donc la loi qui avait reconnu ce lien ne pouvait en autoriser la rupture, sans retirer d'une main ce qu'elle avait concédé de l'autre, sans violer un droit acquis, sans manquer à la justice (1). »

(1) *Études de législation*, p. 44.

CHAPITRE VII.

LE RETOUR A L'ANCIEN RÉGIME N'EST PAS SOUHAITABLE.

Évidemment ce n'est point par de telles réformes, les unes vaines et impuissantes, les autres contraires aux bonnes mœurs et aux lois de l'Église, que l'on pourra réparer les erreurs du passé et porter remède aux maux dont nous souffrons. La sainteté, l'inviolabilité du mariage chrétien réclame du législateur tout autre chose.

Tant que l'Église n'aura pas recouvré le pouvoir de prononcer, du moins en ce qui concerne les catholiques, sur la validité et l'existence même du lien conjugal; tant qu'un mariage pourra être à la fois valable en droit civil et nul en droit ecclésiastique, et réciproquement; tant qu'on s'obstinera à séparer, devant la loi et les tribunaux, le contrat du sacrement, à traiter le contrat comme une chose à part dépendante de l'autorité civile et où l'Église et ses ministres n'ont rien à voir, cette redoutable question n'aura pas fait un pas et nous continuerons à subir en gémissant les tristes conséquences d'une législation dont les vices sont au-

jourd'hui manifestes et généralement reconnus par les esprits droits.

Reviendra-t-on au régime d'avant 89? Dans l'état actuel de l'opinion, cela n'est guère probable; je me hâte d'ajouter que cela n'est point à désirer. Trop de causes de conflit existaient entre les deux juridictions rivales, et les empiétements successifs du pouvoir civil préparaient de loin et devaient amener le système qui a triomphé en 89.

M. Duverger cite un document qui caractérise assez bien cette époque de transition et nous montre la question vivement engagée dès le règne de Louis XIV. En 1712, le parlement de Besançon ne sachant comment résoudre les difficultés qui se sont élevées, relativement au mariage, entre les officialités et les juges royaux, le premier président en réfère au chancelier de Pontchartrain qui lui répond par un exposé de principes où nous lisons ce qui suit : « La distinction expliquée dans votre mémoire entre le pouvoir de prononcer *sur le lien du mariage,* que vous prétendez être réservé au juge d'Église, et le droit de connaître des effets civils, auquel le Parlement semble se réduire, ne doit pas être admise dans un tribunal instruit des véritables opinions par lesquelles les limites des deux puissances doivent être fixées. Comme le mariage est en même temps *un contrat civil et un sacrement,* il est également soumis aux deux puissances, *même par rapport à la validité du lien.* Le contrat dépend absolument de la puissance séculière, le sacrement dépend uniquement de la puissance ecclé-

siastique. Et comme il n'y a pas de mariage valable parmi nous s'il n'est pas élevé à la dignité de sacrement, et que réciproquement il n'y a pas de sacrement où il n'y a pas de contrat et de consentement légitime, il est évident que l'Église et l'État exercent également leur autorité sur le mariage considéré en même temps comme contrat et comme sacrement (1). »

Que le mariage soit soumis aux deux puissances, *même par rapport à la validité du lien*, et que le contrat *dépende absolument de la puissance séculière*, c'est ce que l'Église a toujours nié. Cette doctrine est incompatible avec son indépendance, avec le pouvoir qui lui appartient sur le sacrement de mariage, sacrement inséparable du contrat, même en supposant que l'un et l'autre ne sont pas, suivant l'opinion la plus reçue, une seule et même chose. Qui juge de la valeur du contrat, juge aussi de la valeur du sacrement; sur ce terrain commun les deux juridictions se rencontrent. Donc, à prendre au pied de la lettre la doctrine de Pontchartrain, il y aura nécessairement conflit entre les deux puissances, et, si ni l'une ni l'autre ne se désiste, rupture. C'est en effet ce qui advint. Le conflit dura autant que le XVIIIe siècle, la rupture fut le propre de la Révolution. Jusque-là, tout en évoquant à lui les causes matrimoniales, sous prétexte de juger la question de fait, sur laquelle il se disait compétent, l'État partait des mêmes principes et appliquait les mêmes règles que l'Église, dont il reconnaissait l'auto-

(1) Voyez *Études de législation*, p. 37.

rité législative. Mais, on le conçoit, cette subordination telle quelle n'était plus le fait des hommes de 89, et, rejetant toute alliance, toute entente avec l'Église, ils résolurent de *séculariser* le mariage, c'est-à-dire de le réduire aux termes d'un contrat purement civil. Voilà l'idée qui a prévalu pendant toute la période révolutionnaire et dont nous voyons les effets. Y a-t-il cependant, en matière de mariage, un droit naturel et primordial auquel la loi elle-même doit se conformer? Ils ne songèrent pas à s'en enquérir. Disciples de Rousseau, bon nombre d'entre eux faisaient dériver tout droit social et privé d'un contrat arbitraire, sans autre base que la volonté humaine maîtresse absolue de ses actes. La souveraineté des assemblées pouvait donc s'exercer en toute liberté sur le mariage comme sur tout le reste; rien ne s'opposait à ce qu'on changeât toutes les dispositions qui régissaient ce contrat d'après l'ancien droit canonique et civil. On n'y manqua pas dès les premiers jours de la Révolution, et l'Assemblée constituante, après avoir dépouillé le mariage de son caractère sacré, n'hésita point à le définir ainsi : « Le mariage est un contrat dissoluble par le divorce. » Il restait donc peu à faire à l'Assemblée législative, à la Convention elle-même. On sait jusqu'où elles poussèrent les conséquences du droit nouveau et dans quelles abjections, renouvelées du paganisme, elles précipitèrent les mœurs de notre fière et généreuse nation.

Je n'invente pas cette rigoureuse logique; elle est dans les faits, elle est dans la pensée et dans l'esprit du temps. Veut-on s'en convaincre? Qu'on lise, par

exemple, le rapport présenté par Léonard Robin à l'Assemblée législative, le 7 septembre 1792. Voici comment il débute : « Votre amour pour la liberté vous faisait depuis longtemps désirer de l'introduire dans vos familles, et vous avez décrété que le divorce aura lieu en France. La déclaration des droits et l'article de la Constitution qui veut que le mariage ne soit regardé par la loi que comme un contrat civil, vous ont paru avoir consacré le principe, et le décret n'en est que la déclaration..... Le comité a cru devoir accorder ou conserver la plus grande latitude à la faculté du divorce, à cause de la nature du contrat de mariage, *qui a pour base principale le consentement des époux*, et parce que la liberté individuelle ne peut jamais être aliénée d'une manière indissoluble par aucune convention (1). »

Ainsi, tout reposera sur des conventions humaines ! Ils n'ont pas compris, ces entreprenants et hardis novateurs, que les premières assises de l'ordre social ne sont pas cimentées de main d'homme et qu'il n'est pas permis d'y toucher. De là les ruines épouvantables que nous avons vues. Qui sait, hélas ! quand l'édifice imprudemment sapé par la base aura retrouvé, avec ses immuables et divins fondements, la solidité dont il jouissait alors que nos pères se glorifiaient d'être avant tout et à tout prix catholiques ?

Mais, dira-t-on peut-être, qui empêche de prendre pour règle le droit naturel ? Est-ce qu'il ne fixe pas les

(1) Voir le *Moniteur* du 8 septembre 1792.

droits réciproques des époux et ne va pas même jus qu'à proclamer l'indissolubilité du lien conjugal?

A la bonne heure! mais faites, si vous le pouvez, que le droit naturel s'applique, d'une manière invariable, dans tous les temps et dans tous les lieux. Faites que le *libellus repudii,* accordé aux juifs par Moïse, ne paraisse à personne une raison suffisante pour autoriser le divorce. Faites que la loi positive soit aux yeux de tous, des philosophes comme du peuple, l'interprète infaillible et irrécusable du droit naturel. Quelle sanction assez puissante le législateur pourra-t-il donner à sa loi pour la faire passer dans les mœurs et l'imposer même à la conscience? N'aura-t-il pas toujours l'air d'entreprendre sur la liberté d'autrui et de se mêler — qu'on me passe le mot — de ce qui ne le regarde pas?

Aussi, dès le commencement de cette fatale rupture, on put prévoir vers quels abîmes on entraînait la nation en lui faisant secouer le joug salutaire de l'Église et en sécularisant le contrat qui donne naissance à la famille. Un partisan déclaré de la constitution civile du clergé, l'abbé Fauchet, plus tard évêque du Calvados, eut le mérite de le comprendre dès ce temps-là et de le dire avec franchise : « On continue d'objecter : l'autorité des gouvernements sur les contrats, sur la justice distributive et commutative, sur les mariages et sur tous les autres actes qui ont rapport aux sacrements, que deviendra-t-elle? Ce qu'elle doit être, une autorité exécutrice. Les lois civiles ne peuvent jamais créer la morale, elles doivent la suivre et l'enjoindre.

Vous avez pour la première de vos lois, qui est la base de toutes les autres, une religion. Grâce au ciel, cette religion est la vraie, la seule parfaite... Il faut que toute votre législation s'y conforme; sinon vous êtes en contradiction avec vous-mêmes, et votre gouvernement reste dans le chaos où il a toujours été, par le défaut de concordance entre les lois de Dieu et les lois des hommes... Il faut donc laisser là tous les barbouillages que certains théologiens et jurisconsultes de France et d'Allemagne ont écrits sur le mariage, par exemple, comme sacrement et dans ses rapports moraux. Il n'appartient qu'à l'Église de décider cette doctrine. Ce qu'elle en a fixé au concile de Trente est au-dessus de toute atteinte des trônes et lie souverainement les consciences. Il y a un sacrement où l'Église dit qu'il y a un sacrement; il y a de bonnes mœurs où l'Église catholique dit qu'il y a de bonnes mœurs. Toutes les puissances temporelles ensemble ne pourraient pas changer un iota à la vérité de ces principes (1). »

Vers le même temps, un philosophe chrétien, non catholique toutefois, l'illustre Deluc, émettait ces graves pensées qui n'ont rien perdu de leur valeur : « J'ai frémi chaque fois que j'ai entendu discuter philosophiquement l'article du mariage. Que de manières de voir! que de systèmes! que de passions en jeu! Combien l'objet ne paraît-il pas différent au même individu, suivant les positions où il se trouve? La législa-

(1) Discours sur la religion nationale, 1789. Cité par le cardinal Gousset. *Théologie dogmatique*, t. II, p. 662.

tion civile y pourvoirait, me dira-t-on. Quand? Par qui? Cette législation n'est-elle pas entre les mains des hommes, c'est-à-dire de ces mêmes individus dont les idées, les vues, les principes changent ou se croisent? Voyez les accessoires de ce grand objet qui sont laissés à la législation purement civile, étudiez leur histoire; et vous sentirez à quoi tiendrait le repos des familles et celui de la société. Combien donc n'est-il pas heureux que, sur ce point, nous ayons une grande loi mise au-dessus du pouvoir des hommes! Si elle est bonne, gardons-nous de la mettre en danger, en la faisant changer de sanction. Et s'il est des individus qui soutiennent, et soutiennent fortement, qu'elle est détestable, ne fortifient-ils pas ma thèse? car il y a une multitude de gens qui croient cette loi très-sage et très-bonne, et qui disputeraient perpétuellement contre eux. La société se diviserait donc sur ce point suivant la prépondérance des avis en divers lieux. Cette prépondérance changerait pour toutes les causes qui rendent la législation civile variable; et ce grand objet, qui, par les relations des individus d'État à État, et pour le repos et le bonheur de la société, exige le plus éminemment uniformité et constance, serait le sujet perpétuel des querelles les plus vives. Combien la société ne doit-elle pas à la religion d'avoir mis l'existence de cette loi au-dessus du pouvoir des humains (1)! »

C'est de là, en effet, qu'il faut partir; hors de là,

(1) Cf. Cardinal Gousset, *Théologie dogmatique*, t. II, p. 662.

toute réforme serait vaine et sans véritable portée. On peut cependant se féliciter de voir des hommes voués par profession à l'étude des lois s'essayer, comme M. Batbie, à des projets qui ont pour but de donner quelque satisfaction aux légitimes réclamations de la conscience religieuse. Cela prouve au moins que le mal est senti et qu'on s'applique à en chercher le remède. On doit applaudir plus encore au zèle éclairé que déploie M. Duverger pour faire prévaloir, en tout état de cause, une jurisprudence par laquelle serait allégé, en certains cas, le joug de la loi civile. Si ce jurisconsulte chrétien ne croit pas que le moment soit venu de reviser notre Code et de corriger le titre du mariage, du moins ne témoigne-t-il aucun éloignement préconçu pour un régime qui reconnaîtrait franchement et garantirait d'une manière explicite les droits de l'Église.

Un si grand changement est-il possible? — Sans doute, puisqu'il est nécessaire. — Comment et quand s'accomplira-t-il? — Dieu le sait. Il nous suffit, pour le moment, de servir ses desseins et de travailler humblement à son œuvre.

CHAPITRE VIII.

LE MARIAGE CHRÉTIEN D'APRÈS L'ÉCRITURE ET LA TRADITION. LE CONCILE DE TRENTE.

S'imaginer que l'homme peut constituer la famille à sa guise, oublier qu'elle a été, dès le commencement, établie sur un plan divin dont les principaux linéaments sont reconnus par la droite raison, mais dont l'intégrité n'est bien garantie que par l'Église, telle est l'erreur capitale et tristement féconde que la philosophie du XVIIIe siècle a léguée à la Révolution, si ardente à la propager et si capable d'en tirer toutes les conséquences. Sur ce terrain la lutte est engagée depuis trois siècles, une lutte dont l'homme lui-même est l'enjeu. De quelque sort qu'on la menace, l'Église ne fléchira pas sur un si grand intérêt. Remportera-t-elle une définitive et pleine victoire? Redoutable question d'où dépend l'avenir de la société chrétienne et du monde.

Pour peu qu'on ait conscience de sa faiblesse, on n'aborde pas sans appréhension un pareil sujet, écueil de plus d'un grand esprit même parmi les théologiens catholiques.

Remarquons-le toutefois, l'entreprise est beaucoup moins hasardeuse depuis que le jour s'est fait sur nombre de points qui étaient encore obscurs au XVIIe, au XVIIIe siècle, et même au commencement de celui-ci, tellement que nous avons vu de nos yeux disparaître les ombres, comme il arrive au voyageur qui s'est mis en route avant l'aurore. Après la bulle *Auctorem fidei*, publiée par Pie VI en 1794, après les enseignements si lumineux de Pie VIII, de Grégoire XVI et surtout de l'immortel Pie IX, le champ de la controverse est aplani, on n'est plus arrêté par des objections qui naguère encore semblaient fort embarrassantes, et l'on pénètre avec ravissement dans l'admirable économie de ce sacrement qui est la véritable base de la civilisation et que l'Apôtre a proclamé « grand » en Jésus-Christ et en son Église.

Divine institution qui fonde la famille et avec la famille la nation chrétienne, source bénie des générations humaines, espoir non-seulement de la cité terrestre, mais encore de l'Église de Jésus-Christ et de la céleste Jérusalem, voilà l'idée du mariage sous la loi nouvelle, d'après le dogme catholique.

Il faut entendre là-dessus Bossuet dans son beau langage, où il résume à grands traits l'Écriture et la tradition : « Jésus-Christ, s'élevant au-dessus de Moïse et des Patriarches, régla le mariage, c'est-à-dire la sainte union de l'homme et de la femme, selon la forme que Dieu lui avait donnée dans son origine. Car alors, en bénissant l'amour conjugal comme la source du genre humain, il ne lui permit pas de s'épancher sur

plusieurs objets, comme il arriva dans la suite, lorsqu'un même homme eut plusieurs femmes ; mais, réduit à l'unité de part et d'autre, il en fit le lien sacré de deux cœurs unis ; et pour lui donner sa perfection et à la fois le rendre une digne image de la future union de Jésus-Christ avec son Église, il voulut que le lien en fût éternel comme celui de l'Église avec Jésus-Christ. C'est sur cette idée primitive que Jésus-Christ réforma le mariage ; et, comme disent les Pères, il se montra le digne fils du Créateur, en rappelant les choses au point où elles étaient à la création. C'est sur cet immuable fondement qu'il a établi la sainteté du mariage chrétien et le repos des familles. La pluralité des femmes, autrefois permise et tolérée, mais pour un temps et des raisons particulières, fut ôtée à jamais, et tout ensemble les divisions et les jalousies qu'elle introduisait dans les mariages les plus saints. Une femme qui donne son cœur tout entier et à jamais reçoit d'un époux fidèle un pareil présent et ne craint point d'être méprisée ni délaissée pour une autre. Toute la famille est unie par ce moyen ; les enfants sont élevés par des soins communs, et un père qui les voit tous naître d'une même source leur partage également son amour. C'est l'ordre de Jésus-Christ et la règle que les chrétiens n'ont jamais violée (1). »

Unité, indissolubilité, deux grands caractères du mariage chrétien. Ces caractères, le mariage les avait reçus dans son institution première, afin d'être la

(1) *Quatrième avertissement aux protestants.*

parfaite image de l'union inaltérable de Jésus-Christ avec son Église; voilés et obscurcis sous la Synagogue, Jésus-Christ leur rend leur premier éclat et même quelque chose de plus, en faisant du mariage un sacrement de la loi nouvelle, qui sera non-seulement le signe de son union avec l'Église, mais encore le canal de ses grâces et une source de sanctification pour les membres de son corps mystique. *Voici l'os de mes os et la chair de ma chair*, avait dit le premier père du genre humain en recevant son épouse de la main de Dieu. *C'est pourquoi*, avait-il ajouté, *l'homme laissera son père et sa mère, et il s'attachera à son épouse, et ils seront deux dans une même chair.* (*Gen.*, II, 23, 24.) Jésus-Christ, interrogé par les Pharisiens qui lui demandent s'il est permis à l'homme, en certains cas, de renvoyer son épouse, leur cite ce passage de la Genèse et il ajoute, de sa divine autorité : *Ce que Dieu a uni, que l'homme ne le sépare pas.* (*Matth.*, XIX, 6.) Saint Paul, à son tour, rappelle aux Éphésiens les mêmes paroles; il leur enseigne que la femme doit être soumise à son époux comme l'Église est soumise à Jésus-Christ, que le mari doit aimer sa femme comme Jésus-Christ a aimé l'Église, pour laquelle il a donné tout son sang, et il conclut en disant : *Ce sacrement est grand, je dis en Jésus-Christ et en son Église.* (*Eph.*, V., 32.) Tous les saints Pères ont vu dans ce langage de l'Apôtre un témoignage de la grandeur et de la dignité du sacrement de mariage. Le mariage était déjà grand dans sa primitive institution, parce qu'il figurait, en la prophétisant, l'union future de Jésus-Christ

avec l'Église; il est plus grand encore sous la loi nouvelle, où non-seulement il figure cette union déjà accomplie, mais l'achève et la perpétue, puisqu'il en multiplie les fruits dans les nombreux enfants qu'il donne à l'unique épouse de Jésus-Christ (1).

Le mariage est donc une chose sainte dans son institution première, plus sainte encore sous la loi évangélique, depuis que Jésus-Christ l'a érigé en sacrement; et ce qu'il faut remarquer, c'est que le sacrement n'est pas une sorte d'accessoire surajouté pour ainsi dire au mariage, mais le mariage lui-même tel qu'il existait dès le paradis terrestre et au temps des patriarches, seulement avec une vertu sanctifiante dont il n'était pas doué alors et que Jésus-Christ, par une institution nouvelle, lui a départie. C'est ce que le saint concile de Trente a clairement défini en ces termes : « Si quelqu'un dit que le mariage n'est pas véritablement et à proprement parler un des sept sacrements de la loi évangélique, institué par Notre-Seigneur Jésus-Christ, mais que c'est une invention humaine et qu'il ne *confère pas la grâce*, qu'il soit anathème (2). »

Aussi, rien d'étonnant que l'Église se réserve le soin de veiller sur ce lien sacré dont Jésus-Christ même est l'auteur et qui fait partie des biens spirituels dont elle

(1) Voir, sur ce passage de l'Apôtre, le beau commentaire de Bernard de Picquigny, où nous lisons: « Hanc autem Christi unionem cum Ecclesia matrimonium christianorum quasi adimplet et perficit, cum dat Ecclesiæ filios, Christoque membra mystica. » *Epistolarum B. Pauli Apostoli Triplex Expositio*, etc., in *Eph.*, v. 32, Cf. Bellarmin, *Controv.*

(2) *Concil. Trid.*, sess. XXIV, can. I.

est l'unique et suprême dispensatrice. Que le mariage appartienne non-seulement à l'ordre de la grâce, mais encore à l'ordre de la nature, dont il remplit le vœu en perpétuant notre race, personne ne le conteste, et cela est de toute évidence. Encore est-il à remarquer que, dès l'origine, Dieu a voulu qu'il fût par anticipation le symbole et la figure de l'union de Jésus-Christ avec l'Église, tellement qu'il y avait déjà que que chose de surnaturel, au moins quant au mode, dans cette ébauche de sacrement (1). Mais, laissant de côté les temps antiques, nous étudions ici le mariage chrétien, dont nous sommes en droit d'affirmer, avec le saint concile de Trente, qu'étant un des sept sacrements de la loi de grâce, il est par là même essentiellement soumis à l'autorité et à la juridiction de l'Église. Tel est le dogme catholique, dont tout ce qui nous reste à dire est la rigoureuse et nécessaire conséquence. Aucun dogme peut-être n'est plus fécond, aucun plus méconnu; c'est ici surtout que la vérité touche au paradoxe (2).

(1) Un éminent théologien l'a dit avant nous : « Matrimonium antiquum fuit supernaturale quoad modum. » V. *De Matrimonio et potestate ipsum dirimendi*, auctore Joanne Petro Martin, presbytero S. J. (2 vol. in-8°. Lyon, 1844. T. I, p. 367). En lisant ce bel ouvrage, qui résume admirablement l'enseignement de l'Écriture et des Pères, on comprend mieux le mot de l'Apôtre : *Sacramentum hoc magnum est.*

(2) Il ne faut jamais perdre de vue la doctrine du concile de Trente renfermée dans les canons III, IV et XII de la vingt-quatrième session.

CAN. III. Si quis dixerit eos tantum consanguinitatis et affinitatis gradus, qui Levitico exprimuntur posse impedire Matrimonium contrahendum et dirimere contractum; nec posse Ecclesiam in nonnullis

Luther, le grand révolutionnaire, chef et précurseur de tous les autres, ne pouvait épargner ce fondement sacré sur lequel repose la société chrétienne. Il retrancha le mariage du nombre des sacrements, et par là il porta une mortelle atteinte à l'inviolabilité du pacte conjugal. Il ne faut pas qu'on l'oublie, le divorce, cette plaie honteuse qui ronge au cœur plus d'une grande nation, est né des blessures infligées au mariage chrétien par les Luther, les Calvin et les Henri VIII, et cette sainte institution ne fut maintenue dans tout son honneur et toute son intégrité qu'au sein de l'Église catholique. Luther, en rabaissant le mariage au niveau des choses profanes, s'efforçait de le soustraire à l'autorité législative et judiciaire de l'Église, à laquelle il ne voulait pas reconnaître le droit d'établir des empêchements dirimants, les seuls empêchements véritables, selon lui, étant ceux que Dieu a établis lui-même et qui sont mentionnés dans le Lévitique.

Le saint concile de Trente condamna ces propositions hérétiques dans les termes les plus forts et les plus explicites, et il dit anathème à quiconque oserait à l'avenir contester à l'Église un droit qu'elle a reçu de son divin fondateur et dont elle a joui dès son origine. Et

eorum dispensare, aut constituere, ut plures impediant et dirimant, anathema sit.

CAN. IV. Si quis dixerit Ecclesiam non potuisse constituere impedimenta Matrimonium dirimentia, vel in iis constituendis errasse, anathema sit.

CAN. XII. Si quis dixerit causas matrimoniales non spectare ad judices Ecclesiasticos, anathema sit.

non-seulement le Concile affirma ce droit, mais, dans cette même vingt-quatrième session, il voulut l'exercer d'une manière solennelle et jusque-là sans exemple. Ce fut alors qu'il frappa de nullité les mariages clandestins et rendit désormais impossibles ces engagements secrets dont le mystère seul était un danger et un scandale, en même temps qu'une promesse d'impunité pour l'époux qui serait tenté de violer la foi jurée en se plongeant dans l'adultère et la bigamie. Disons-le à l'honneur de notre nation, elle se signala entre toutes par son zèle à réclamer une si salutaire réforme, et il ne fallut rien moins que l'ardente initiative dont elle est douée pour triompher des scrupules qu'opposaient à ses représentants un grand nombre de membres de cette auguste assemblée, scrupules partagés par les légats mêmes du Saint-Siége. On se demandait si l'Église possédait un tel pouvoir, et, de prime abord, beaucoup de Pères en doutaient. Il leur semblait qu'il ne s'agissait de rien moins que de toucher à la substance d'un sacrement, à une chose d'institution divine, ce qui eût dépassé l'autorité de l'Église, si grande qu'elle soit. A la fin pourtant on fit prévaloir cette considération que, si le mariage est devenu un sacrement, il n'a point cessé d'être un contrat. Or, il est dans la nature des contrats d'être, pour de justes raisons, soumis à l'autorité sociale, qui peut en faire dépendre la validité de certaines conditions de droit positif. Cela est vrai dans l'ordre civil comme dans l'ordre ecclésiastique; toutes les dispositions concernant les biens et les personnes en sont là. Qu'on prenne pour exemple

le testament. Suivant l'opinion la plus autorisée, la faculté de tester est de droit naturel; cependant elle peut être restreinte dans son exercice et assujettie à des formalités extérieures; et supposé que le législateur l'ait ainsi décidé pour des raisons de bon gouvernement et d'ordre public, aucun testament ne sera valable s'il n'est écrit et signé en bonne et due forme. Ce que l'État fait en matière de testament, pourquoi l'Église ne le ferait-elle pas lorsqu'il s'agit de mariage? L'ordre public n'y est-il pas aussi souverainement intéressé? N'y va-t-il pas de la conservation des bonnes mœurs? Donc, l'Église, qui est une société complète et qui a reçu de Jésus-Christ tout pouvoir pour le bon gouvernement de ses membres, subordonnera, si elle le juge à propos, la validité du mariage à certaines solennités extérieures, et elle pourra déclarer nul tout mariage qui n'est pas contracté sous forme authentique, c'est-à-dire en présence du curé de l'une des parties et de deux ou trois témoins. Le contrat *légitime* sera toujours, ni plus ni moins que par le passé, élevé à la dignité de sacrement; mais l'Église ayant prescrit les conditions hors desquelles il n'y a point de contrat légitime, les personnes qui n'observeront pas ces conditions seront par là même inhabiles à contracter. Telle est la doctrine qui a prévalu dans la vingt-quatrième session du concile de Trente et qui forme aujourd'hui le droit commun de l'Église catholique, ainsi qu'on peut le reconnaître en lisant l'histoire et les actes mêmes du concile (1).

(1) Voici les paroles mêmes du concile: « Qui aliter quam præsente

Remarquons-le en passant, pour y revenir un peu plus tard, non contents de cette réforme dont l'opportunité est manifeste, les Français, toujours ardents et quelquefois même excessifs dans le bien, auraient voulu faire comprendre dans le même décret et frapper de la même nullité les mariages contractés par les fils de famille sans le consentement de leurs parents. Une lettre du roi Charles IX, présentée par ses ambassadeurs, mettait les Pères en demeure de se prononcer; mais cette proposition éprouva de vives résistances et, après des discussions prolongées, elle fut définitivement rejetée. L'auguste assemblée craignit, même entre les mains des pères de famille, l'abus d'un pouvoir si absolu, et comme ce pouvoir leur était accordé par Luther, qui le refusait à l'Église, le concile dit anathème à quiconque embrasserait un sentiment d'origine si suspecte.

Parocho, vel alio sacerdote, de ipsius Parochi seu Ordinarii licentia, et duobus vel tribus testibus, matrimonium contrahere attentabunt, eos sancta Synodus ad sic contrahendum omnino *inhabiles reddit*, et *hujusmodi contractus irritos et nullos esse decernit.* » Sess. XXIV, de Ref. Matr., cap. I. Cf. *Histoire du concile de Trente* (par le P. Prat, S. J. Lyon, 1851), liv. VI; Pallavicini, l. XXII, *passim.*

CHAPITRE IX.

L'ÉDIT DE BLOIS ET LA JURISPRUDENCE FRANÇAISE.

On le voit donc, ce qui se dégage nettement des actes du concile de Trente, c'est l'autorité souveraine et indépendante de l'Église sur le mariage chrétien, le droit qui appartient à l'Église de statuer en dernier ressort sur toutes les questions relatives à la validité du lien conjugal. Au XVIe siècle, ce droit ne lui était contesté que par les protestants ; mais la France et l'Europe catholique tout entière le reconnurent alors plus solennellement que jamais, en donnant force de loi à la nouvelle discipline et en promulguant les dispositions qui frappaient de nullité les mariages clandestins; et c'est là-dessus qu'on a vécu jusqu'au jour où cette sage législation, déjà plus ou moins altérée par l'esprit gallican et parlementaire, céda presque partout la place au mariage civil, inauguré en France avec la Révolution. Le concile avait décidé que son décret sur les mariages clandestins ne deviendrait obligatoire et ne sortirait tous ses effets qu'un mois après la promulgation qui s'en ferait dans chaque paroisse en particulier; tant on attachait d'importance à ne pas exposer les ca-

tholiques de bonne foi à contracter des mariages nuls, et aussi par égard pour les protestants dont on ne voulait pas rendre toutes les unions illégitimes et qui échappaient ainsi aux conséquences de cette loi partout où elle n'était pas publiée. Mais comme l'état civil des personnes, comme tous les intérêts publics et privés se rattachent de près ou de loin à la légitimité du mariage et à la constitution de la famille, une loi qui avait ces mêmes choses pour objet devait nécessairement, chez tout peuple catholique, être loi de l'État en même temps qu'elle était loi de l'Église. On le comprit en France comme ailleurs, et malgré les difficultés élevées contre certaines parties de la discipline du concile de Trente, on accepta sans contestation les dispositions relatives au mariage, et nos rois s'empressèrent de leur donner force de loi. Ainsi l'édit de Blois règle tout ce qui concerne la célébration du mariage, publication des bans, bénédiction nuptiale donnée par le curé des parties contractantes, assistance des témoins, etc., « le tout sur les peines portées et indictes par les conciles (1). » L'ordonnance de Melun (1580) dé-

(1) « Pour obvier aux abus et inconvénients qui adviennent des mariages clandestins : Ordonnons que nos subjects, de quelque estat ou condition qu'ils soient, ne pourront valablement contracter mariage sans proclamation précédente de bans, faicts par trois jours de festes, avec intervalle competent, dont on ne pourra obtenir dispense, sinon après la premiere proclamation faicte : et ce seulement pour quelque urgente et legitime cause, et à la requisition des principaux et plus proches parens communs des parties contractantes. Après lesquels bans, seront epousez publiquement et par leur Curé parrochial : et pour pouvoir tesmoigner de la forme qui aura esté observee es-

fend aux juges laïques d'évoquer à leur juridiction les causes de mariage pendantes par-devant les juges ecclésiastiques. Sur quoi un vieux commentateur fait cette remarque : « Entre les sacrements, l'Église catholique nombre le mariage, et comme il se fait en icelle il ne peut être réputé autre ; et ainsi les anciens docteurs de l'Église l'ont tenu et nommé, dont on peut voir le concile de Trente, session 24ᵉ ; et partant la cognoissance en appartient au juge d'Église tant pour conjoindre que pour dissoudre le mariage (1). »

L'édit de Blois privait de tous leurs droits héréditaires les enfants de famille qui contractaient mariage sans le consentement de leurs parents, mais il n'avait garde de prononcer la nullité de pareilles unions. Dans son ordonnance du mois de janvier 1629, Louis XIII, renouvelant cet édit, avait ajouté : « Voulons que tous mariages contractés contre la teneur de ladite ordonnance soient déclarés non valablement contractés. » C'était aller plus loin que le concile de

dits mariages, *y assisteront quatre personnes* dignes de foy, pour le moins, dont sera faït registre : le tout sur les peines portees et indictes par les conciles. » Édit de Blois, art. 40. Cf. *Code de Henry III*, rédigé en ordre par messire Barnabé Brisson, titre deuxième.

On peut déjà remarquer dans le texte de cette loi un luxe de formalités et de précautions tout à fait français. Pourquoi *quatre témoins* lorsque le concile de Trente n'en exige que *deux* ou *trois?* Évidemment pour faire mieux que le reste de la chrétienté et donner l'exemple du zèle. Néanmoins le tout est *sur les peines portées et indictes par les conciles*, d'où l'on était, ce semble, autorisé à conclure que l'édit, malgré ces exigences surérogatoires, n'ajoutait pas de nouvelles nullités à celles du droit commun.

(1) Charondas, sur le Code de Henri III.

Trente; l'épiscopat entier s'en émut, et l'assemblée du clergé députa au roi les évêques de Séez, de Rennes, d'Auxerre, de Chartres et de Beauvais, pour supplier Sa Majesté de vouloir bien expliquer les termes *non va-valablement contractés*. Les commissaires nommés par le roi répondirent que ces termes n'avaient rapport qu'au contrat civil, et l'on eut grand soin de ne pas les reproduire dans une autre ordonnance publiée sur le même objet en 1639 (1).

A entendre ces explications, qui ne croirait que tout est dit et que désormais, les attributions respectives de l'État et de l'Église étant fixées d'un commun accord, leurs juridictions nettement définies, il n'y aura plus de conflit possible? Toutes les fois qu'il s'agira de statuer sur la validité du lien conjugal, — autant dire sur celle du sacrement, — sur l'habilité des conjoints à contracter, sur la réalité et la liberté de leur consentement, etc., on s'adressera au juge d'Église; et toutes les fois qu'il s'agira des stipulations matrimoniales concernant les biens, de la constitution de dot ou de douaire, des droits successifs de chacun d'eux ou de leurs enfants, etc., on aura récours au juge laïque, seul compétent pour interpréter les lois du royaume et pour faire observer, au sein des familles, la justice commutative. De la sorte, tout sera dans l'ordre, et cha-

(1) Les *Mémoires du Clergé* mentionnent cette Résolution : « La remontrance du clergé pour la première difficulté a été arrêtée par l'explication du mot *valablement* ou *non valablement contracté*, qui ne peut être aucunement prise que par rapport au contrat civil par des juges laïques. » *Mémoires du Clergé*, édit. de 1769, t. V, p. 694.

cun des deux pouvoirs contribuera, pour sa part, à la sécurité des biens et des personnes, au bon gouvernement des choses temporelles et des choses spirituelles; deux sphères distinctes, non séparées, entre lesquelles doit régner l'harmonie que Dieu a mise en ses œuvres et qui ne fait certainement pas défaut à la plus noble de toutes, la société chrétienne telle que Jésus-Christ l'a établie et la conserve sous l'autorité de son Vicaire et des princes catholiques.

Voilà sans doute un magnifique idéal, et s'il était jamais réalisé, l'humanité n'y perdrait rien; elle marcherait à grands pas dans la voie du progrès. Ceux qui connaissent l'histoire diront à quelle époque on vit pareille chose; je ne me charge pas d'éclaircir un point si obscur. Je recherche seulement pendant combien de temps et dans quelle mesure l'État respecta les droits de l'Église en ce qui touche le contrat et le sacrement de mariage, et je trouve que cela ne fut jamais bien stable et ne dura guère. A partir de l'édit de Blois, promulgué en 1679 et qui, somme toute, règle d'une manière assez équitable les rapports des deux juridictions et la compétence de chacune d'elles, on peut compter au plus une cinquantaine d'années pendant lesquelles aucune atteinte grave ne fut portée aux décrets du concile de Trente. Louis XIII fut donc, après son noble père, le troisième roi de France à les faire observer fidèlement et à ne prendre, comme législateur, aucune décision contraire; mais ce n'est pas à dire qu'il les ait respectés en tout, et dans le temps même où il donnait à l'épiscopat des explications si rassurantes, il

violait toutes les règles, confondait toutes les juridictions, méconnaissait tous les droits de l'Église et de son chef, pour arriver à une fin qu'il voulait obtenir à tout prix, la cassation du mariage de son frère Gaston d'Orléans avec Marguerite de Lorraine.

Que d'irrégularités dans cette affaire qui troubla les douze ou treize dernières années de son règne et mit le comble aux aigreurs dont ce pauvre prince eut le don de s'abreuver lui-même en même temps qu'il devenait, malgré son bon cœur, le persécuteur et le tyran de son frère et de sa mère! Gaston n'était plus un enfant lorsqu'il épousa, d'abord à Nancy devant un simple prieur, puis à Bruxelles en présence de l'archevêque de Malines, la princesse Marguerite de Lorraine, sœur du duc régnant; il était déjà veuf d'une première épouse qui lui avait laissé en mourant une fille, célèbre sous le nom de Mademoiselle de Montpensier. Comme il le prouva jusqu'au bout, — car, de toutes ses affections, celle-là seule fut constante, — il avait formé cette union sans contrainte et dans le plein exercice de sa liberté. Sur quoi Louis XIII pouvait-il se fonder pour la faire rompre? Sur une jurisprudence tout à fait neuve et où il entrait bien quelque sophisme, mais qui n'en fit pas moins fortune et était destinée à un long avenir. Et pourquoi le roi déférait-il la cause, non au juge d'Église, mais à son parlement? Du droit qu'a tout prince de prendre le parti qui flatte le mieux ses passions et d'arriver à ses fins par les voies les plus faciles, sinon les plus légitimes. Le pieux monarque préluda, dans cette occasion, aux prétentions hau-

taines, aux procédés irréguliers de Napoléon, lorsqu'il voulut faire dissoudre le mariage de son frère Jérôme, et tous deux ont donné un exemple également funeste du mépris des droits de l'Église et de l'exagération des prérogatives de la couronne.

Louis XIII obtint donc de son parlement un arrêt déclarant le mariage de Monsieur le duc d'Orléans non valablement contracté (5 septembre 1634). « Le duc Charles de Lorraine, vassal lige de la couronne, pour le *rapt* et l'attentat par lui commis contre le roi, son souverain seigneur, fut déclaré criminel de lèse-majesté, félonie et rébellion, ordonné qu'il viendrait dans le lieu qu'il lui serait marqué par le roi, pour lui dire en présence des princes, pairs et officiers de la couronne, que par complot, trahison et conspiration, il a entrepris de faire contracter et célébrer ledit prétendu mariage, non-seulement contre les serments par lui prêtés de ne l'entreprendre jamais sans le consentement de Sa Majesté, et au préjudice de la fidélité due par un vassal lige à son seigneur souverain, mais aussi contre les lois de la France, les ordonnances de nos rois, l'honneur de la couronne et la sûreté de l'État, etc. »

Les lois de la France, les ordonnances de nos rois, invoquées par le parlement, c'était, si l'on veut, cette espèce de minorité exceptionnelle à laquelle étaient assujettis tous les princes de la famille royale, au moins en ce qui concerne le mariage; c'était encore sans doute l'édit de Blois, renouvelé par Louis XIII, édit qui annulait les mariages contractés par les fils de famille

sans le consentement de leurs parents. Mais ne venait-on pas de déclarer que cette nullité n'atteignait que les effets civils du contrat, et laissait subsister le lien formé par le sacrement? Enfin, que parlait-on de rapt? Est-ce qu'un prince de vingt-cinq ans se laisse enlever comme une jeune fille? S'il s'agit de protéger la faiblesse et l'innocence, l'Église est toujours prête; mais on peut croire qu'en faisant du rapt un empêchement dirimant, elle n'a guère songé aux ingénus qui ont barbe au menton, qui peuvent faire, Dieu merci, vigoureuse résistance et s'aider, s'il le faut, de quelque bonne lame.

Eh bien! nous touchons là précisément à un des points les plus curieux de notre histoire judiciaire, et il en est peu qui mettent mieux en lumière les rares facultés dont est douée, quand elle s'en mêle, la nation la plus spirituelle du monde. Les jurisconsultes français qui ont inventé le *rapt de séduction* ne le cèdent à personne en subtilité, et ils pourraient même rendre des points aux casuistes italiens ou espagnols, dont ils ont tant médit.

Comme on l'a vu plus haut, la France avait échoué dans son dessein de faire déclarer nuls par le concile de Trente les mariages contractés par les fils de famille sans le consentement de leurs parents. Soit qu'on déférât chez nous plus qu'ailleurs à l'autorité paternelle, soit qu'on y fût plus sensible au danger des mésaillances, toujours est-il qu'on n'accepta qu'à grand'-peine le droit commun, sur lequel on voulait enchérir, et peu à peu s'introduisit une jurisprudence qui sup-

pléait à l'insuffisance de la loi et produisait tout l'effet qu'on en aurait souhaité, au moins en ce qui concerne les mineurs. Si un fils de famille mineur s'était mésallié en contractant un mariage auquel ses père et mère n'avaient pas consenti, on ne disait pas que ce mariage était nul à raison du défaut de consentement des parents : c'eût été tomber *ipso facto* sous les censures de l'Église, qui avait condamné cette erreur de Luther; on disait que le mineur n'avait pas joui, en cette occasion, du plein exercice de sa liberté, qu'il avait été *enlevé,* entraîné, comme nous parlerions aujourd'hui, et que son mariage était nul, puisqu'il y avait là un véritable rapt, le *rapt de séduction,* reconnu et autorisé par la coutume de France (1). Dites que cela n'est pas in-

(1) D'après les *Conférences d'Angers*, le *rapt de séduction* est le seul, ou du moins le plus fort moyen par lequel on déclare non valablement contractés les mariages des mineurs faits sans le consentement de leurs pères et mères, « comme M. de Lamoignon le déclare dans le plaidoyer qu'il fit dans la cause de Perneau, qui fut jugée par arrêt du 15 mars 1687... Aussi messieurs les avocats généraux emploient tous les jours le rapt de séduction pour faire casser le mariage des mineurs.... M. Bignon de Blanzy, qui faisait la fonction de substitut de M. le procureur général à la chambre souveraine de la réformation de justice séante à Poitiers, s'efforça de le prouver dans une cause de mariage de mineur, qui y fut jugée le 10 janvier 1689, où il soutint que sous le nom de *rapt* les lois civiles et canoniques comprenaient les personnes *ravies* et subornées *par persuasion* et artifices ainsi que celles qui ont été enlevées de force. Par ce même principe, M. Talon, dans une cause qui fut jugée le 9 mars 1680, fit voir que la jurisprudence du royaume.... n'a rien d'opposé au concile de Trente, vu que les parlements ne s'arrêtent pas au défaut de consentement des parents mais au rapt de séduction.» *Conférence d'Angers*, 5e Conférence sur le mariage. Ed. de Besançon, t. XVIII, p. 233 et suiv.

génieux! Vous retrouvez toute cette doctrine dans les réquisitoires et les plaidoyers des Talon, des Bignon et des Lamoignon, et il est à remarquer qu'elle a inspiré notre Code civil et notre jurisprudence moderne, ainsi qu'on le verra dans la suite (1).

(1) On se rappelle involontairement un plaisant personnage de Molière :

Votre œil en tapinois me dérobe mon cœur.
Au voleur! au voleur! au voleur! au voleur!

C'est bien de ce vol ou *rapt* qu'il s'agissait ; la jurisprudence française, prenant le madrigal au pied de la lettre, en faisait, avec une incomparable habileté, un empêchement dirimant qui suppléait au silence du droit canonique.

CHAPITRE X.

SANCHEZ, MELCHIOR CANO, BELLARMIN.

L'État n'a jamais manqué de théologiens; il n'en manquera jamais, quelle que soit sa constitution, quels que soient ses représentants et ses organes, grâce à la séduction que le pouvoir exerce sur ceux qu'il protége, et grâce aux faveurs qu'il sait répandre sur ceux qui le servent à son gré. Il est d'ailleurs des esprits exclusivement frappés, je ne sais trop pourquoi, des périls que ferait courir à la chose publique le triomphe d'une autorité qui n'a pas généralement à ses ordres les gros bataillons et dont la domination ne serait rien si elle n'avait son origine au ciel et ses racines dans la conscience. *Nous n'avons pas d'autre roi que César,* criaient les juifs en demandant à Pilate la mort de Jésus-Christ. Ce cri a retenti de siècle en siècle même au milieu des peuples chrétiens, où il a toujours trouvé quelque écho; de grands politiques l'ont pris pour devise et ils se sont entendus avec les philosophes pour l'inscrire sur la bannière du progrès et de la liberté. Puissent les peuples comprendre un jour qu'ils ne seront libres que par Jésus-Christ, et que la pire

de toutes les servitudes est de ne pouvoir rendre à Dieu ce qui est à Dieu!

Les prétentions du pouvoir civil à l'endroit du mariage ne sont pas d'ailleurs sans quelque apparence de raison; disons-le même sans détour, dans une certaine mesure elles sont justes et fondées. C'est le plus grand des théologiens, c'est l'ange de l'école qui a déclaré que si le mariage est un sacrement, il n'en est pas moins destiné à remplir et les fins de la nature et celles de la société; et sous ce dernier rapport, observe-t-il, il est régi par le droit civil : *in quantum est officium communitatis, statuitur jure civili* (1).

Mais jusqu'où peut aller le pouvoir civil, et quelle est la limite qu'il ne doit pas franchir sous peine de voir se dresser devant lui le droit divin, le droit que Jésus-Christ a conféré à son Église en l'instituant seule dispensatrice des choses spirituelles? Voilà une question des plus difficiles et des plus complexes, une question qui n'était pas, à beaucoup près, aussi éclaircie au XVIIe siècle qu'elle l'est aujourd'hui, à la suite de tant de beaux et importants travaux et surtout des récentes décisions du Saint-Siége.

Entre tous les maîtres de la doctrine qui ont spécialement traité du mariage, le plus illustre sans contredit, c'est Thomas Sanchez, un nom resté pur en dépit de Pascal et que n'a pu atteindre ni le ridicule ni la calomnie. Les trois volumes de Sanchez sur *le saint sacrement du mariage* sont un des plus solides mo-

(1) In IV Sent., d. 34, a. 1, in resp. ad 4.

numents de la science sacrée, un trésor pour les directeurs des âmes, pour les jurisconsultes eux-mêmes, qui les consulteront rarement sans profit, car ils y trouveront aussi leur maître dans la science du droit. Eh bien! ce grand théologien, qu'on n'a jamais accusé de profane complaisance, soutient cependant une opinion qui ne serait pas sans danger pour la sainteté du sacrement et dont les conséquences iraient beaucoup trop loin, au grand préjudice de la liberté humaine; à savoir que les princes, quels qu'ils soient, ont originairement le pouvoir d'établir pour leurs sujets des empêchements dirimants; pouvoir que l'Église retirera, si elle le juge à propos, aux princes chrétiens, et dont ils ne devront pas user sans son aveu, mais dont les princes infidèles resteront investis, attendu qu'il leur est indispensable pour le bon gouvernement de leurs États (1). Telle est la doctrine en-

(1) On aimera sans doute à trouver ici le texte de Sanchez. Après avoir rappelé le passage de saint Thomas que nous avons cité plus haut (in IV Sent., d. 34, a. 1, ad 4), il ajoute : « Si enim potest Princeps sæcularis alios contractus civiles ob Reipublicæ bonum irritare, cur non poterit etiam matrimonii contractum, cum id quandoque idem bonum postulet? Nec obstat Principis sæcularis potestati matrimonium esse Sacramentum. Quia ejus materia est contractus civilis, qua ratione potest perinde illud ex justa causa irritare, ac si Sacramentum non esset : reddendo personas inhabiles ad contrahendum, et sic illegitimum et invalidum contractum. Si enim nudam Sacramenti rationem attendamus, nec Pontifex circa illud disponere posset, illud dissolvere : ejusque potestas ex ratione contractus humani, qui est materia hujus Sacramenti, consurgit. » V. Sanchez, *de sancto Matrimonii Sacramento*, lib. VII, disp. IV, n. 2. Il ajoute cependant un peu plus loin, ce qui mitige beaucoup cette première opinion dans la pratique : « Potest nihilominus Ecclesia Principibus fidelibus

seignée par Thomas Sanchez, théologien de la Compagnie de Jésus, dans son grand traité du Mariage. Pressez un peu cette doctrine, déduisez-en avec une exacte logique les conséquences naturelles, et vous y trouverez sans beaucoup de peine de quoi justifier les prétentions du pouvoir séculier et corroborer les thèses des théologiens d'État. Aussi ces derniers se réclament-ils volontiers de Sanchez, qui n'était certes pas de leur école et ne croyait vraiment pas servir si bien leur cause.

Ils se réclament aussi de Melchior Cano, évêque des Canaries et dominicain, l'une des plus grandes lumières de l'université de Salamanque et même du concile de Trente, dont il ne vit pas la fin, étant mort dans sa patrie en 1560. C'est seulement en 1563, dans la vingt-quatrième session, que les Pères assemblés à Trente eurent à s'occuper du mariage. De retour en Espagne assez longtemps avant sa mort, Cano ne dut exercer aucune influence sur leurs derniers travaux; encore moins put-il mettre à profit leurs décisions, et il est évident que son beau traité posthume *de Locis theologicis* est une œuvre toute personnelle où il ne faudrait pas chercher la pensée du concile de

hujus potestatis usum interdicere, sibique reservare, qua id efficiente, irritæ erunt leges Principis sæcularis contra eam reservationem, matrimonium impedientes dirimentesve. » *Ibid.* n. 3. Sage restriction que d'autres théologiens, dont nous parlerons tout à l'heure, étaient loin d'admettre. Mais les prémisses de Sanchez n'en sont pas moins inadmissibles : on doit nier simplement que le mariage, du moins entre chrétiens, soit un contrat *purement civil*. Il ne l'est pas même entre païens.

Trente sur le mariage. Néanmoins la doctrine, ou, pour mieux dire, l'opinion de Cano, a eu grand succès; elle dominait presque sans conteste dans l'Église de France au commencement de ce siècle; on l'enseignait dans les séminaires et les simples fidèles n'en connaissaient pas d'autre.

Elle consiste à faire du sacrement et du contrat de mariage deux choses distinctes, séparables même en ce sens que le contrat peut exister indépendamment du sacrement. Avant de recevoir l'être sacramentel, le mariage est un contrat et, comme tel, il a pour auteurs les parties contractantes; mais c'est le prêtre qui l'élèvera au rang des choses surnaturelles et qui sera le ministre du sacrement de mariage. On voit d'ici les conséquences, je ne dis pas nécessaires, mais possibles de cette manière de concevoir le mariage chrétien. Si le contrat de mariage peut se séparer du sacrement, qui l'empêchera d'être soumis à la loi civile, de dépendre entièrement du prince séculier? Voilà ce que disaient les théologiens d'État, non sans vraisemblance; ils trouvaient dans ce système une position d'où les prétentions du pouvoir civil étaient beaucoup plus faciles à défendre.

Dans le système contraire c'est bien différent. En effet, si vous soutenez que partout où il y a contrat légitime entre chrétiens il y a sacrement, que le sacrement et le contrat ont même matière, même forme, même ministre, — ce sont les expressions de Bellarmin, — ce qui veut dire, ce me semble, qu'ils sont absolument identiques et qu'il n'existe de l'un à l'autre qu'une

distinction de raison, si vous vous attachez à cette doctrine, qui est de beaucoup la plus commune de l'aveu même de Melchior Cano, vous ne pourrez reconnaître aux gouvernements aucune autorité sur le contrat de mariage que vous ne les investissiez par cela même d'un véritable pouvoir spirituel : conséquence absurde qui vous force à n'attribuer cette même autorité qu'à l'Église.

Or, c'est précisément de cette manière que tous les théologiens comprenaient les choses à l'époque du concile de Trente. A leurs yeux, le mariage célébré sans l'assistance du prêtre était un véritable sacrement de la loi de grâce, et les ministres de ce sacrement, c'étaient les parties contractantes elles-mêmes. Sans doute l'école était partagée sur plus d'un point. En quoi consistent la matière et la forme du sacrement de mariage, c'était une question assez débattue et que chacun résolvait comme il pouvait, l'Église n'ayant rien défini à cet égard. Mais on était d'accord sur le reste, et peu s'en fallait qu'on ne regardât comme dogme de foi la doctrine qui affirme l'identité du contrat et du sacrement. Voilà ce que ne pouvait souffrir Melchior Cano, grand partisan de la liberté en matière douteuse : *in dubiis libertas*, saint Augustin l'avait dit avant lui. En conséquence, il s'appliqua, dans son remarquable ouvrage, à mettre les théologiens en garde contre les systèmes exclusifs et intolérants, contre les affirmations tranchantes de l'école. Esprit vaste, lumineux, un peu paradoxal parfois, mais ayant à son service une riche érudition et beau-

coup de culture littéraire, il lui est facile d'élargir l'horizon de ses contemporains et de découvrir dans le domaine de la théologie de nouvelles contrées. L'opinion qu'il adopte sur le mariage a été soutenue, — qui s'en souvenait alors? — par Guillaume de Paris et par Pierre de la Palu (Paludanus). Elle a pour elle des arguments d'une certaine valeur. Melchior Cano se prévaut de la diversité de sentiments qui règne sur la matière et la forme du sacrement. Qu'est-ce, demande-t-il, qu'un sacrement dont la forme ne consisterait pas dans certaines paroles déterminées? On convient qu'un simple signe de tête suffit pour exprimer le consentement des époux; est-ce qu'un signe de tête peut être la forme du sacrement? est-ce qu'il est propre à exprimer la grâce que ce sacrement confère? Non, c'est le prêtre qui prononce les paroles sacramentelles en donnant aux époux la bénédiction nuptiale; lui seul est le ministre du sacrement. Si les époux se sont unis sans lui, il y a contrat par le seul accord de leurs volontés, mais non sacrement.

Melchior Cano ne donnait son opinion que comme probable, plus probable que le sentiment contraire, universellement admis par ses contemporains (1).

(1) On peut juger du degré de probabilité qu'il y attache par les passages suivants : « Nego enim scholæ certo constantique decreto finitum, Matrimonium sine Ecclesiæ ministro contractum, esse vere et proprie sacramentum. Nego eam rem ad fidem et religionem attinere. Nego omnes scholæ Theologos id asseruisse. » Et sur la fin il oppose en ces termes le sentiment commun des canonistes à celui des théologiens : « At cum administratio sacerdotalis accedit, non obscure jurisperiti tradunt, per actum sacerdotis consecrantis conju-

On ne le laissa pas sans réponse. Bellarmin le combattit avec une grande vigueur d'argumentation, et la doctrine de Bellarmin est restée la plus commune, la plus autorisée dans l'école. Peut-être, après les récentes décisions du Saint-Siége, serait-il difficile de revenir à celle du théologien de Salamanque sans encourir le reproche de témérité.

Partout où il y a contrat légitime entre époux chrétiens, il y a sacrement; sacrement et contrat ont même matière, même forme, même ministre : telle est la doctrine de Bellarmin (1). A l'objection élevée par Melchior Cano au sujet de la *forme*, qui devrait consister dans des paroles sacrées, comme dans tous les autres sacrements, Bellarmin répond qu'en devenant un sacrement le mariage n'a pas cessé d'être un contrat, qu'il a conservé la nature et les propriétés du contrat, et que, des personnes muettes étant capables de se marier, elles doivent être capables aussi de poser les actes d'où résulte le sacrement de mariage. Il ne

gium gratiam conferri. Ubi jurisconsulti *probabilius*, ut equidem sentio, quam theologi loquuntur. » *De Locis theologicis*, lib. VIII, cap. V. (Bassano, 1776, pages 175 et 179.)

(1) « At quia sententia communis et vera distinctionem istam omnino ignorat, et nihil interesse statuit inter contractum conjugii christiani, ejusque materiam, formam et ministrum ; et sacramentum conjugii, ejusque materiam, formam et ministrum : ita ut quod sufficit ad contractum istud celebrandum, idem sufficiat ad sacramentum celebrandum ; inde fit ut dum Canus totis suis viribus probare conatur matrimonium sine forma verborum a ministro ecclesiastico prolata celebratum non esse sacramentum, simul etiam probet, quantum in se est, nullum revera esse in Ecclesia Matrimonii sacramentum. » Bellarmin, *de Matrim.* Controv. II, cap. VI.

faut donc pas prendre à la lettre ce qui est dit de la *forme* des sacrements; dans celui-ci, les signes tiennent naturellement lieu des paroles. Le consentement des époux, de quelque manière qu'il soit exprimé, est le signe, la figure de l'union de Jésus-Christ avec son Église, et à ce signe est attachée la grâce, si nécessaire aux époux chrétiens, de s'aimer l'un l'autre du même amour dont s'aiment Jésus-Christ et son Église. Ainsi raisonnait Bellarmin; et il citait le concile de Florence (1), d'après lequel la *cause efficiente* du mariage (sacrement) est le consentement même des époux; il citait le concile de Trente, qui proclame la validité des mariages contractés hors de la présence du prêtre, avant le décret qui rend son intervention obligatoire sous peine de nullité. Est-il croyable que le concile, supposé que l'opinion contraire fût vraiment soutenable, eût souffert que les fidèles ainsi mariés fussent à jamais privés de la grâce du sacrement? Voilà ce que répondait Bellarmin au célèbre théologien espagnol, et il faut avouer que son argumentation, réduite ici à sa plus simple expression, n'est nullement à dédaigner (2).

(1) Le concile de Florence s'exprime ainsi: « Septimum est sacramentum matrimonii, quod est signum conjunctionis Christi et Ecclesiæ, secundum Apostolum. *Causa efficiens matrimonii regulariter est mutuus consensus per verba de præsenti expressus.* »

(2) Aujourd'hui de graves raisons, tirées des dernières décisions du Saint-Siége, s'ajoutent à l'argumentation de Bellarmin, et ne nous permettent pas, quant à nous, d'admettre la moindre distinction réelle entre le contrat et le sacrement de mariage, ni de regarder comme probable l'opinion qui fait du prêtre le ministre du sacrement. Nous savons ce qu'a écrit là-dessus Benoît XIV (*de Synodo Diœces.*

Maintenant, voyons l'usage que nos théologiens français, dans telles circonstances données, pourront faire de l'opinion de Melchior Cano et comment elle leur servira à justifier les prétentions du pouvoir civil. Le lecteur, ce me semble, le prévoit déjà. Il y a dans le mariage un sacrement de la loi de grâce en même temps qu'un contrat civil. Tel est le point de départ conforme au système du théologien espagnol. Le contrat, il est vrai, est la matière du sacrement; mais non pas tout contrat, le contrat légitime seulement. Or

l. VIII, cap. XIII); il maintient la probabilité du sentiment de Melchior Cano, tout en reconnaissant que le sentiment contraire est d'une autorité bien supérieure. Le P. Martin, que nous avons cité plus haut, et qui n'était pas de l'école de Melchior Cano, s'abstient pourtant de prendre positivement parti pour ou contre (Cf. *De Matrim.*, § 105, 6°, t. I, p. 288-289). Le P. Perrone, au contraire, combat avec ardeur Melchior Cano et consacre plus d'une centaine de pages (*De Matrimonio christiano*, lib. I, cap. II, t. I, p. 46-165) à réfuter un système qu'il regarde comme la source des erreurs modernes sur le mariage. Nous connaissons des théologiens qui attachent moins d'importance à cette question, qui ne la croient pas encore définitivement tranchée, et qui persistent à considérer le prêtre comme le ministre du sacrement de mariage. Tout ce que nous pouvons leur accorder, c'est que, là où le décret du concile de Trente est en vigueur, le prêtre contribue d'une manière efficace à la validité et du contrat et du sacrement; mais on ne peut pas dire de lui, à propos du mariage, *conficit sacramentum*, comme on le dit lorsqu'il s'agit de la sainte Eucharistie. Il est vrai qu'on dit quelquefois d'un notaire qu'il *fait* un testament, en ce sens qu'il le revêt, par sa présence, de l'authenticité sans laquelle il ne serait pas valable. Mais le véritable auteur du testament, c'est celui qui dispose de son bien. Je ne m'opposerais pas à ce que l'on affirmât que le prêtre est, de la même manière, *ministre* du sacrement de mariage. (*Minister est, utique, æquivoce, non univoce.*)

c'est au prince, c'est au législateur de déterminer les conditions qui rendent le contrat légitime; puisque son pouvoir s'étend sur le contrat, il peut établir des empêchements dirimants. Telle est la conclusion gallicane.

Écoutez plutôt ce que nous raconte l'historien de Louis XIII, à propos du mariage de Gaston d'Orléans. L'argumentation que nous venons de résumer en ces quelques mots, c'est précisément celle qu'on opposait à ce fils de France pour lui prouver qu'il n'avait pu contracter un vrai et légitime mariage avec la princesse Marguerite de Lorraine : « Le duc d'Orléans ne parut pas persuadé que son mariage fût véritablement dissous par cet arrêt (1). Il prétendait que c'était aux ecclésiastiques à juger une affaire où il s'agissait de la validité d'un sacrement de l'Église. On lui répondait qu'il ne pouvait y avoir de sacrement dans le mariage, sans un contrat légitime et conforme aux lois du royaume; que ce contrat en était la matière essentielle, sans laquelle le sacrement ne pouvait exister; que la connaissance de ce qui regarde la validité du contrat appartenait incontestablement aux juges royaux; et que s'ils décidaient une fois que le contrat était nul, dès lors on devait nécessairement supposer qu'il ne pouvait y avoir de sacrement; que si l'on venait à douter qu'un homme eût été baptisé avec de l'eau naturelle, l'on serait obligé de s'en rapporter à la décision des médecins et des naturalistes; et que

(1) L'arrêt rendu par le parlement le 5 septembre 1634.

s'ils jugeaient que la liqueur qu'on aurait employée n'était pas de l'eau véritable, il faudrait nécessairement en conclure qu'il n'y avait point eu de sacrement de baptême (1). »

Ce dernier raisonnement est vraiment spécieux, et il semblerait sans réplique, dans le système de Melchior Cano. On y répond toutefois : l'eau est la matière éloignée du baptême (*materia remota*), et l'on en tombe d'accord, les naturalistes sont compétents pour juger si tel liquide est ou n'est pas de l'eau. Mais les naturalistes n'ont pas à se prononcer sur la validité de l'ablution, qui est la matière prochaine du baptême.

Par la même raison, les juges royaux n'ont pas qualité pour prononcer sur la légitimité du contrat, qui est la matière prochaine du sacrement de mariage (2).

(1) V. le P. Griffet, continuation de l'*Histoire de France* du P. Daniel, t. XIII, p. 483.

(2) C'est le raisonnement que fait le cardinal Gerdil dans son beau Traité du Mariage : « Valutabile sarebbe la parità, quando il matrimonio come contratto fosse materia del matrimonio come sacramento, nella stessa guisa che l'acqua è materia nel Battesimo ; cioè ove si potesse, o si dovesse dire che l'acqua sia sacramento, o abbia in se ragione di sacramento siccome si può e si dee dire che il matrimonio, qual si fa per via di contratto sotto le debite condizioni, è vero sacramento ed ha in se la raggione et l'esser di sacramento, talchè nel ricevere il sacramento di matrimonio, altro non sia l'essere del matrimonio *contratto*, altro l'essere del matrimonio *sacramento*, ma sia il medesimo identico essere di matrimonio *contratto* insieme e *sacramento*. Quindi sorge una disparità.... » Là-dessus l'illustre auteur cite saint Thomas, 3 Part., q. 66, art. 1, le Catéchisme Romain, part. 2, de Sacram. Baptismi, n. 6. Sur quoi il ajoute :

Au reste, nous l'avons dit, Urbain VIII adjugea gain de cause à Gaston d'Orléans et reconnut la validité du mariage qu'il avait contracté, sans le consentement du roi son frère, avec Marguerite de Lorraine.

Huit jours avant sa mort, Louis XIII consentit enfin à souscrire à cette suprême sentence; cependant il y mit pour condition que le mariage de son frère serait de nouveau célébré en France, ce qui fut exécuté, dit le président Hénault, le 26 mai, douze jours après la mort du roi. Il y eut publication de bans le 25, et l'archevêque de Paris, Jean-François de Gondi, en fit la cérémonie à Meudon, où Gaston déclara, « qu'il était venu pour ratifier son mariage qu'il n'était pas nécessaire de renouveler, puisqu'il avait été fait en face de l'Église, mais que ce qu'il en faisait était pour obéir aux volontés du roi. » En conséquence, l'archevêque prononça : *Ego vos conjungo in matrimonium, in quantum opus est.*

Étrange scrupule de la conscience gallicane!

« Però l'acqua nel Battessimo e materia *soltanto remota*, come si ammette universalmente da tutti. » Cf. Gerdil, *Trattato del Matrimonio*, p. 134-135. (Opp., t. XV. Rome, 1809.)

CHAPITRE XI.

LAUNOY, POTHIER, DURAND DE MAILLANE.

On voit par là comment la théologie entre dans l'histoire, et comment l'histoire, à son tour, explique les vicissitudes de la théologie, trop souvent soumise aux influences des pouvoirs terrestres. Comme il est nécessaire qu'il y ait à Rome un juge qui ne subit pas ces mêmes influences, et que serait devenue la morale chrétienne si elle n'avait été protégée par ce ferme rempart dont la résistance continue, à travers les siècles, à défier tous les assauts?

Si l'on veut se faire une idée des incroyables aberrations et des procédés excentriques dans lesquels peut donner la théologie inféodée à l'État, on n'a qu'à lire les œuvres du docteur Launoy, particulièrement son célèbre traité intitulé : *Regia in Matrimonium Potestas*, du pouvoir des rois sur le mariage. C'est vraiment de la théologie retournée, c'est-à-dire s'attaquant à son principe et s'efforçant de faire partout triompher l'élément laïque aux dépens des droits les mieux constatés et les plus clairement définis de l'Église. Un canon du concile de Trente (Sess. XXIV,

Au reste, nous l'avons dit, Urbain VIII adjugea gain de cause à Gaston d'Orléans et reconnut la validité du mariage qu'il avait contracté, sans le consentement du roi son frère, avec Marguerite de Lorraine.

Huit jours avant sa mort, Louis XIII consentit enfin à souscrire à cette suprême sentence; cependant il y mit pour condition que le mariage de son frère serait de nouveau célébré en France, ce qui fut exécuté, dit le président Hénault, le 26 mai, douze jours après la mort du roi. Il y eut publication de bans le 25, et l'archevêque de Paris, Jean-François de Gondi, en fit la cérémonie à Meudon, où Gaston déclara, « qu'il était venu pour ratifier son mariage qu'il n'était pas nécessaire de renouveler, puisqu'il avait été fait en face de l'Église, mais que ce qu'il en faisait était pour obéir aux volontés du roi. » En conséquence, l'archevêque prononça : *Ego vos conjungo in matrimonium, in quantum opus est.*

Étrange scrupule de la conscience gallicane!

« Però l'acqua nel Battessimo e materia *soltanto remota*, come si ammette universalmente da tutti. » Cf. Gerdil, *Trattato del Matrimonio*, p. 134-135. (Opp., t. XV. Rome, 1809.)

CHAPITRE XI.

LAUNOY, POTHIER, DURAND DE MAILLANE.

On voit par là comment la théologie entre dans l'histoire, et comment l'histoire, à son tour, explique les vicissitudes de la théologie, trop souvent soumise aux influences des pouvoirs terrestres. Comme il est nécessaire qu'il y ait à Rome un juge qui ne subit pas ces mêmes influences, et que serait devenue la morale chrétienne si elle n'avait été protégée par ce ferme rempart dont la résistance continue, à travers les siècles, à défier tous les assauts?

Si l'on veut se faire une idée des incroyables aberrations et des procédés excentriques dans lesquels peut donner la théologie inféodée à l'État, on n'a qu'à lire les œuvres du docteur Launoy, particulièrement son célèbre traité intitulé : *Regia in Matrimonium Potestas*, du pouvoir des rois sur le mariage. C'est vraiment de la théologie retournée, c'est-à-dire s'attaquant à son principe et s'efforçant de faire partout triompher l'élément laïque aux dépens des droits les mieux constatés et les plus clairement définis de l'Église. Un canon du concile de Trente (Sess. XXIV,

can. 4) frappe d'anathème quiconque ose dénier à l'Église le droit d'établir des empêchements dirimants. Petite difficulté pour Launoy! L'Église, dit-il, c'est l'ensemble de tous les fidèles, des princes aussi bien que des pasteurs; pour que le concile de Trente ait raison, il suffit donc que le pouvoir en question appartienne aux princes, comme il leur appartient en effet, et ce n'est que par une concession gratuite, toujours révocable, que les papes ont pu l'exercer concurremment avec eux. Voilà tout le fond de ce volumineux ouvrage, où une abondante érudition est mise au service d'une mauvaise cause avec une ardeur que nous voudrions croire sincère, mais que la passion égare à tout moment. Launoy passe en revue toutes les causes matrimoniales depuis l'origine de la monarchie française, jusques et y compris le règne de Louis XIII; il débute par Mérovée et Clotaire, par sainte Godeberte et sainte Salaberge, il parcourt règne par règne les trois races de nos rois, et il ne s'arrête qu'au dernier règne, où il traite fort au long le cas de Gaston d'Orléans et de Marguerite de Lorraine (1). Il va sans dire qu'il recueille partout des preuves irréfragables du pouvoir de nos rois sur le mariage chrétien. Le bon roi Robert, Philippe Auguste, Philippe le Bel, ce terrible vengeur des libertés gallicanes, lui fournissent naturellement les plus belles pages. C'est dommage

(1) L'ouvrage de Launoy, *Regia in matrimonium Potestas*, se trouve au t. I, 2e partie, de ses Œuvres, Genève (Coloniæ Allobrogum), 1731, p. 625-1000. Il est dédié au procureur général Achille de Harlay.

que le savant docteur de Navarre n'ait pas rencontré sur sa route un Henri VIII!

Tout cela nous paraît bizarre à distance, et nous en prenons facilement notre parti; la plupart des arguments de Launoy ne feraient nulle impression sur un théologien du XIXe siècle, à tel point s'est évanoui le prestige qui fascinait les meilleures têtes sous le règne de Louis XIV et auquel on n'échappait guère, eût-on la science et le génie d'un Bossuet. C'est pourtant de cela que la théologie française a vécu pendant la seconde moitié du XVIIe siècle, pendant le XVIIIe siècle tout entier, et il ne faudrait pas chercher bien loin dans nos souvenirs pour trouver des prêtres pieux et instruits dont la doctrine ne différait de celle de Launoy que par ces adoucissements auxquels ne se refusent jamais les pacifiques lorsqu'ils ont à essuyer des contradictions trop vives et des censures trop alarmantes pour leur conscience (1).

On le devine, les jurisconsultes donnaient la main aux théologiens de l'école de Launoy; il le fallait bien pour justifier la conduite des parlements, leurs empié-

(1) Tout le monde sait que le vénérable M. Carrière, de Saint-Sulpice, regardait comme probable le sentiment qui attribue à l'État le pouvoir d'établir des empêchements dirimants, d'où il concluait que, dans la pratique et en conscience, il fallait tenir compte de toutes les nullités prononcées par le Code civil. (Cf. Carrière, *de Matrim.*, n° 936-1046.) Plus tard il désavoua cette doctrine, ainsi que l'atteste le P. Perrone: « Utpote pius et doctus veritus non est quæ antea scripserat minus conformia doctrinæ Ecclesiæ Romanæ rejicere et retractare. » (*De Matrim. Christiano*, t. II, p. 357.)

tements sur les officialités, à la juridiction desquelles ils arrivaient à soustraire, sous divers prétextes, presque toutes les causes matrimoniales. Déjà nous avons vu ce que pensait là-dessus Pontchartrain et les leçons qu'il donnait au parlement d'une grande province, assez récemment réunie à la France (1); mais c'est à Pothier qu'il faut recourir si l'on veut trouver, sous sa forme la plus nette et la plus accentuée, la pure doctrine parlementaire. Elle est exposée avec un certain appareil d'érudition, avec argumentation et textes à l'appui, dans son *Traité du contrat de mariage*, dont nous avons sous les yeux l'édition de 1772 (c'est l'année de la mort de Pothier). Arrêtons-nous-y quelques instants comme à la dernière étape du chemin parcouru par l'ancien régime depuis le concile de Trente et l'édit de Blois. De là on arrive, sans beaucoup d'effort, au mariage civil inauguré, dès l'aurore de la Révolution, par les auteurs de la constitution civile du clergé et de la déclaration des droits de l'homme.

Singulier contraste! Pothier parle encore une langue toute chrétienne, la langue de la théologie et des conciles, et il ne rougit pas de Jésus-Christ; mais il donne en plein dans le dualisme gallican et il sépare si bien le contrat du sacrement que l'État finit par avoir tout pouvoir sur le mariage.

« Le mariage que contractent les fidèles, étant un contrat que Jésus-Christ a élevé à la dignité de sacre-

(1) Chap. VII, p. 88.

ment, pour être le type et l'image de son union avec son Église, il est tout à la fois et contrat civil et sacrement (1). »

Ceci n'est pas l'exacte théologie. Avant d'être élevé à la dignité de sacrement et dès son institution première, le mariage était déjà le type de l'ineffable union de Jésus-Christ avec l'Église, et c'est pour cela même que Jésus-Christ l'a élevé à la dignité de sacrement. Mais passons ; l'erreur capitale de l'éminent jurisconsulte, c'est de voir dans le contrat de mariage, séparé du sacrement, un contrat comme tous les autres, un simple *contrat civil*, ce qui n'est pas même admissible en bonne et sérieuse philosophie.

« Le mariage, » poursuit-il, « étant un contrat, appartient de même que tous les autres contrats à l'ordre politique, et il est en conséquence, comme tous les autres contrats, sujet aux lois de la puissance séculière que Dieu a établie pour régler tout ce qui appartient au gouvernement et au bon ordre de la société civile ; le mariage étant celui de tous les contrats qui intéresse le plus le bon ordre de cette société, il en est d'autant plus sujet aux lois de la puissance séculière que Dieu a établie pour le gouvernement de cette société. »

Voilà donc le contrat de mariage assimilé à *tous les autres contrats*, et même un peu plus dépendant que les autres de l'autorité séculière, parce qu'il intéresse plus que les autres le bon ordre de la société civile !

(1) *Traité du Contrat de mariage*, ch. III, art. 1er, n° 11, édit. d'Orléans, 1772.

A ce compte, la même autorité aurait aussi beaucoup à intervenir dans le règlement des droits du père de famille. Mais on reconnaît assez généralement que la paternité est de droit naturel et divin, et qu'elle constitue un domaine à part, inviolable à la loi civile. Il en est de même du mariage. Cela est si vrai qu'il s'est rencontré des théologiens et des philosophes qui se sont demandé si c'était bien un contrat. Hegel, — qu'on ne s'attendait pas peut-être à rencontrer ici, — Hegel s'est prononcé pour la négative, tant il était frappé de cette idée qu'il n'y a rien d'arbitraire, rien de facultatif dans le mariage, et que nous n'en réglons pas les conditions à notre gré comme nous réglons celles des autres contrats (1). La belle et profonde philosophie vraiment, qui consiste à mettre le contrat de mariage sur la même ligne que le bail à ferme, l'emphythéose et le cheptel ! Un contrat qui engage la personne elle-même,

(1) Citons encore ici le savant cardinal Gerdil: « Vi ha chi ha eccitata qualche difficoltà intorno alla denominazione di *Contratto* attribuita al Matrimonio nello stato di natura: sotto pretesto che da S. Tommaso, e da' Dottori più antichi che l'hanno preceduto, il Matrimonio, ossia l'unione conjugale in quello stato si denomina non *Contratto*, ma *Officium naturæ*. Ma chechesia dell' asserzione, ben chiaro si comprende come il dire che l' unione conjugale fu prima instituita *in officium naturæ*, non esclude punto la volgare comune denominazione di *Contratto*, sotto cui suole questa designarsi anche nello stato di natura. L'unione conjugale, che è il Matrimonio, considerata come *officium naturæ* suppone la mutua reciproca podestà dell' uomo sul corpo della donna e della donna sul corpo dell' uomo; e questa mutua podestà sorge dal mutuo esternato legitimo consenso delle parti : consenso in cui sta la base e come l' essenza d'ogni contratto. » Gerdil, op. laud., p. 81, note.

son âme et sa vie; un contrat qui asseoit la famille sur sa vraie base et qui donne commencement à des destinées immortelles; un contrat d'où il résulte des droits comme ceux que l'Apôtre énonce dans la première épître aux Corinthiens : *Mulier sui corporis potestatem non habet, sed vir*... (I *Cor.*, VII, 4); rabaisser ce contrat au niveau des autres, le soumettre aux vicissitudes de la loi humaine, au caprice du législateur quel qu'il soit, c'est la plus regrettable erreur de l'ancien régime et par où il inclinait, sans le soupçonner le moins du monde, aux idées qui triomphèrent en 89. Certes Pothier, un chrétien de vieille roche, n'est pas suspect de s'être entendu avec Jean-Jacques Rousseau; et cependant, comme on le verra tout à l'heure, il préparait la voie aux plus hardies applications du *Contrat social*, et ceux qui mirent la main à l'œuvre fatale, quelque vingt ans plus tard, n'étaient pas, à l'époque où Pothier écrivait, beaucoup plus avancés que lui.

« Les princes séculiers, » continue le célèbre jurisconsulte, « ont donc le droit de faire des lois pour le mariage de leurs sujets, soit pour l'interdire à certaines personnes, soit pour régler les formalités qu'ils jugent à propos de faire observer pour le contracter valablement (*empêchements dirimants, nullités*). Les mariages que les personnes sujettes à ces lois contractent contre leur disposition, lorsqu'elles portent la peine de nullité, sont entièrement nuls, suivant la règle commune à tous les contrats : que tout contrat est nul lorsqu'il est fait contre la disposition des lois : *nullum contractum, nullum conventum lege contrahere prohibente*. »

Je ne m'arrête pas à réfuter cette argumentation, qui n'est vraiment pas d'une grande force. Lorsqu'un pouvoir prononce une nullité, la question de savoir s'il en a le droit n'est pas résolue par le seul fait de son affirmation. Nous avons vu plus haut Louis XIII déclarer certains mariages *non valablement contractés*, puis reconnaître qu'il n'a pu, de son autorité royale, invalider que l'acte civil; il y avait alors mariage, mais mariage dépouillé de ses effets civils par rapport aux successions. La maxime de droit invoquée par Pothier est-elle bien exacte et se vérifie-t-elle dans tous les cas? S'il disait vrai, tous les empêchements seraient *dirimants*, il n'y aurait pas d'empêchements *prohibitifs*. Qui admettra jamais cette conséquence? Le Code Napoléon annule les mariages contractés par les enfants mineurs sans le consentement de leurs parents. En outre, il est une loi qui interdit le mariage aux soldats en activité de service; mais les mariages contractés au mépris de cette loi n'en sont pas moins bons et valables, même par rapport aux effets civils. Il est donc faux que toute prohibition ait pour conséquence une nullité, et que le législateur annule, autant qu'il est en lui, l'acte qu'il défend. On peut voir, dans un savant commentaire de M. Demolombe (1), que la maxime équivoque: *Nullum contractum, nullum conventum*, etc., prise au pied de la lettre, est beaucoup plus souvent fausse que vraie, et l'on admirera que le grave et judicieux Pothier ait eu recours pour établir sa thèse à

(1) Demolombe, *Cours de Code civil*, t. III, n° 237, p. 374.

un misérable lieu commun qui, à force de vouloir prouver, ne prouve absolument rien.

Nous ne passerons pas en revue les arguments, cent fois réfutés, que Pothier emprunte à Launoy et aux autres théologiens de la même école. Lorsqu'il cite les empereurs chrétiens qui ont interdit certains mariages, sous peine de nullité, il oublie que leurs édits n'étaient que la sanction légale du droit canonique, dont ils avaient expressément reconnu l'autorité. Nous accordons notre sanction aux saints canons que nous suivons de tout point, disait Justinien : *Sancimus igitur sacras per omnia sequentes regulas* (C. I). Si nous faisons respecter les lois civiles, nous devons veiller avec encore plus de zèle à l'observation des lois de l'Église qui ont pour objet le salut de nos âmes : *Si civiles leges, quarum potestatem nobis Deus pro sua in homines benignitate credidit, firmas ab omnibus custodiri, ad obedientium securitatem, studemus, quanto plus studii adhibere debemus circa sacrorum canonum et divinarum legum custodiam, quæ super salute animarum nostrarum definitæ sunt* (Novel. 137). De la sorte, tout s'explique par l'harmonie qui régnait alors entre les deux pouvoirs, car il ne répugne en aucune façon que la même loi soit placée sous la sauvegarde d'une double sanction. Ce qui répugne, au contraire, c'est que l'Église et l'État, sans se concerter, sans s'entendre, exerçent sur le même objet la plénitude de leur autorité législative ; et c'est pourtant ce que Pothier était obligé d'admettre, contre toute logique, en reconnaissant l'autorité de l'Église sur les mariages (*ibid.*, art. II, n° 19-22).

Mais, on le devine, il ne s'agissait plus alors que d'une autorité amoindrie et dépendante, la seule qui fût au gré des parlements et des nombreux auxiliaires qu'ils comptaient dans les rangs du clergé français.

Dans la pratique, il fallait bien faire fléchir de pareils principes, car ils auraient mené droit au schisme. Les ménagements nécessaires furent gardés jusqu'aux dernières années de l'ancien régime. La paix, une paix souvent troublée, était maintenue au prix de concessions réciproques, et l'on pouvait croire à la continuation de cet état de choses, si la Révolution n'était survenue.

Durand de Maillane, qui certes, en fait d'attachement aux opinions gallicanes, ne le cédait à aucun des légistes de ce temps-là, et qui joua plus tard le rôle que l'on sait au sein des assemblées révolutionnaires, Durand de Maillane écrivait lui-même vers 1770, c'est-à-dire à la même époque où Pothier mettait la dernière main à son *Traité du contrat de mariage :*

« Les auteurs qui, considérant le mariage comme un contrat civil et spirituel tout ensemble, n'ôtent pas à l'une des deux puissances le droit d'établir des empêchements de mariage pour le donner exclusivement à l'autre, trouvent des autorités suffisantes pour l'attribuer à toutes deux séparément ; et c'est le parti qu'il faut prendre sur cette importante question. L'on ne saurait se ranger du côté de ceux qui, par rapport à la liberté des sujets, à l'intérêt politique des souverains, que l'Église ne peut léser ni directement ni indirectement, et à plusieurs autres raisons, soutiennent que

les princes peuvent apporter seuls à ce contrat, le plus important de la société, telles conditions que le bien de l'État peut exiger (1). » Il terminait cet article en disant : « Jusqu'à présent les deux puissances se sont assez bien accordées sur cette matière, soit à cause de la piété de nos souverains, soit pour d'autres motifs également sages. »

Qui lui eût dit alors que cette harmonie ne régnerait pas toujours, et que lui-même contribuerait plus qu'aucun autre à la rompre, à consacrer dans les lois la séparation destinée à devenir le principe du droit moderne, lui eût causé sans doute le plus grand étonnement, tant il restait encore de chemin à faire pour arriver à cette dernière et pourtant fatale conséquence!

Vingt ans plus tard il aurait reconnu l'exactitude de cette prophétie complétement réalisée à l'époque où, devenu membre de la Constituante, il faisait partie du comité ecclésiastique. Une circonstance en apparence insignifiante mit la question à l'ordre du jour et précipita les événements.

Le curé de Saint-Sulpice, pour obéir, disait-il, à des lois canoniques particulières à la France, et dont nous sommes loin d'approuver la rigueur, avait refusé la bénédiction nuptiale à un acteur du Théâtre-Français, celui-là même qui devait rendre un jour si célèbre le nom de Talma. En des temps réguliers tout se fût terminé devant les tribunaux, sans que la France eût

(1) *Dictionnaire de Droit-canonique*, V° Empêchements.

lieu de s'en émouvoir; mais il n'en allait pas ainsi en 1790, et il fallait qu'une pareille affaire eût du retentissement jusqu'au sein de l'assemblée qui concentrait en elle tous les pouvoirs du pays. Dans la séance du 12 juillet, le secrétaire lut une lettre, d'un style quelque peu déclamatoire, dont le signataire, qui n'était autre que le sieur Talma, disait aux représentants de la nation : « Je me prosterne devant Dieu, je professe la religion catholique, apostolique et romaine. Comment cette religion peut-elle autoriser le déréglement des mœurs?... Je m'abandonne avec confiance à votre justice. »

Gouttes, — un curé constitutionnel, — se lève et dit : « Une expérience de vingt-deux ans m'a mis à portée de connaître qu'il y a une grande différence entre le contrat civil et le sacrement de mariage. Je demande qu'il soit adjoint au comité ecclésiastique, pour l'examen de la question, trois membres bien instruits des lois canoniques (1). »

Hélas! il n'en manquait pas sur les bancs de la Constituante; les leçons de Launoy et de ses pareils avaient porté leurs fruits. L'assemblée renvoya la lettre de Talma au comité ecclésiastique. Ce fut alors que Durand de Maillane, d'accord avec ses collègues Lanjuinais, Treilhard, Expilly, dressa le premier projet de loi sur le mariage civil, une institution par laquelle fut entièrement sécularisé le seul contrat que Jésus-Christ ait élevé à la dignité de sacrement.

(1) Voir le *Moniteur* du 13 juillet 1790.

CHAPITRE XII.

LE MARIAGE CHRÉTIEN DÉFENDU PAR PIE VI.

Lorsque Pie VI, à son retour de Vienne, rentra au Vatican, rapportant, pour tout prix d'une démarche si extraordinaire, de vagues promesses sans aucune concession d'une véritable importance, les Romains, qui avaient généralement blâmé son voyage, l'accusèrent d'avoir mal à propos humilié la majesté de la tiare devant Joseph II, l'empereur philosophe, et son digne ministre le prince de Kaunitz. Quelques-uns même allèrent plus loin, et, pensant qu'il méritait une leçon, ils prirent à tâche de la lui donner aussi rude que possible. Un jour le pape trouva sur son prie-dieu un écrit satirique où il lut ces mots : « Ce que Grégoire VII, le plus grand des pontifes, a établi, Pie VI, le dernier des prêtres, l'a détruit. »

Le trait était vif, comme on voit, disons mieux, d'une souveraine injustice. Pie VI le reçut sans sourciller, sans se plaindre. Pour toute réponse, il demanda un crayon et il écrivit au-dessous : « Le royaume de Jésus-Christ n'est pas de ce monde. Rendons à César ce qui est à César, et à Dieu ce qui est à Dieu. »

Politique toute surnaturelle et vraiment digne du représentant de Jésus-Christ!

Telle fut en effet celle de Pie VI, le pèlerin apostolique, telle encore celle de tous ses doux et humbles successeurs jusqu'à Pie IX, aujourd'hui régnant; et ils eurent l'occasion de la pratiquer non-seulement sur le trône, où ils déployèrent une extrême mansuétude mêlée de vigueur apostolique, mais encore dans les épreuves redoublées de la captivité et de l'exil, à Valence et à Savone aussi bien qu'à Gaëte.

Avec cela, ils n'ont rien à envier aux pontificats les plus illustres, les plus éclatants dans l'histoire. Que pourrait ajouter à leur gloire toute chrétienne le fier génie d'un Jules II ou d'un Sixte-Quint?

Quoi qu'en puisse penser la sagesse du siècle, courte par tant d'endroits, ce qu'il y a d'indubitable pour tout observateur attentif, c'est que l'héritage sacré du prince des apôtres, c'est-à-dire le patrimoine spirituel des âmes, n'a pas dépéri entre leurs mains.

On en trouvera, dans l'importante matière qui nous occupe, des preuves nouvelles et peu connues, dont quelques-unes sont d'une singulière éloquence.

Comme on a pu le voir précédemment, la lutte de la papauté en faveur du mariage chrétien, une des grandes institutions de la loi nouvelle, un des grands moyens de sanctification établis par Jésus-Christ même, cette lutte n'a pour ainsi dire jamais cessé, mais elle avait pris le caractère le plus alarmant à la fin du XVIII[e] siècle, parce que les attaques venaient du dedans encore plus que du dehors, et que la cause de

l'Église était trahie par ses naturels défenseurs. Non-seulement Joseph II, mais presque tous les princes catholiques de ce temps, appartenant aux deux grandes maisons de France et d'Autriche, et agissant en ceci avec un rare concert, ces princes, disons-nous, ou plutôt leurs ministres, qui s'appelaient Kaunitz, Choiseul, d'Aranda ou Tanucci, avaient trouvé moyen d'enrôler sous leur bannière bon nombre de théologiens, de prêtres, d'évêques même qui allaient avec eux à l'assaut des droits du Saint-Siége et donnaient la main aux empiétements du pouvoir civil. Joseph II avait deux frères, Léopold et Maximilien, l'un grand-duc de Toscane, l'autre archevêque-électeur de Cologne, qui travaillaient avec l'appui d'un grand nombre de membres du clergé à l'application du funeste système que l'empereur avait inauguré lui-même dans ses États d'Allemagne et des Pays-Bas. Rappeler le synode de Pistoie, le congrès d'Ems, nommer des théologiens et des canonistes tels que Tamburini, Eybel et Le Plat, c'est en dire assez pour qui connaît l'histoire de cette triste époque. Nous ne craignons pas de l'affirmer, jamais l'intégrité de la foi et de la discipline ecclésiastique ne fut plus entamée au cœur de la catholicité et sous des princes qui devaient à de pieux ancêtres, avec l'éclat de leur couronne, un ascendant alors très-considérable encore sur la politique générale de l'Europe.

Parlerai-je de la France, en proie à l'incrédulité railleuse des philosophes, à la plaie du jansénisme, envahie dans ses parties les plus saines par des opinions malheureusement trop voisines de celles que préconi-

sait Joseph II? Ainsi se préparait le schisme constitutionnel, conséquence extrême, mais logique et inévitable, de ce qui avait usurpé une si grande faveur sous le nom dérisoire de *libertés gallicanes.*

Nous en sommes bien revenus, grâce aux plus douloureuses expériences, et l'on perdrait aujourd'hui sa peine à tenter la résurrection de pareilles doctrines. Il est trop évident que c'est par là que l'ancien clergé français, d'ailleurs si respectable, a reçu les plus graves atteintes, lorsqu'il fallait être invulnérable, et que sa force eût été doublée au jour de l'épreuve s'il eût obéi comme un seul homme à la voix de son véritable chef, le vicaire de Jésus-Christ. On n'eût pas vu alors, dès les premiers jours de la Révolution, un Grégoire ou un Expilly passer pour les représentants légitimes de l'Église de France, et ces théologiens d'un nouveau genre, en compagnie d'avocats jansénistes, investis de pleins pouvoirs pour renouveler de toutes pièces les institutions d'un grand peuple catholique.

Eh bien, qu'on ne l'oublie pas, c'est en ces mêmes années, à l'époque où l'Allemagne, l'Italie et les Pays-Bas sont envahis par le joséphisme, où la France est ravagée par le schisme et bientôt après en proie à toutes les horreurs de la persécution la plus atroce qui ait éclaté depuis le règne de Dioclétien, c'est alors que le Pontife romain élève la voix et qu'avec une autorité incomparable, comme il aurait pu le faire en des jours plus heureux, au milieu de la paix et de la concorde universelle, il juge, il condamne, il définit, il répand avec profusion la lumière sur les vérités que le siècle

méconnaît et qui seront un jour le salut du monde. Oui, c'est aux dates les plus néfastes de notre histoire que se rattachent ces grandes manifestations de la puissance pontificale. La bulle *Auctorem fidei*, par exemple, est du 28 août 1794. Une grande partie du bullaire de Pie VI marque chacun des progrès, chacune des étapes sanglantes de la Révolution, et répond à chacun de ses attentats, tantôt par une flétrissure infligée aux persécuteurs, tantôt par une direction offerte aux consciences troublées ou par un hommage rendu aux victimes. Et de tout cela se dégage un parfum de vie et comme un arome de vérité, où l'on puise le pressentiment d'un avenir meilleur, ou plutôt la certitude que Jésus-Christ ne nous a pas laissés orphelins, et qu'il continuera d'être avec nous, comme il l'a promis, jusqu'à la consommation des siècles.

Dans un moment où la papauté était si menacée, il semblerait qu'elle eût pu se relâcher de quelques-uns de ses droits et abandonner au pouvoir séculier, qui s'en montrait si jaloux, une partie de sa juridiction sur les causes matrimoniales. Elle n'en fera rien pourtant, et elle ne cessera de réclamer contre tous les empiétements, de quelque part qu'ils viennent.

A Naples, le duc Magdaloni est en procès avec dona Cardenas, son épouse, qui plaide en nullité de mariage, et l'archevêque prononce la nullité. Le duc ayant interjeté appel, la chambre royale renvoie l'affaire devant une commission composée du grand chapelain ou aumônier, de deux juges ecclésiastiques et de deux conseillers laïques. On voulait décliner le juge-

ment du Saint-Siége. Le pape fait exposer ses droits, mais en vain. Une nouvelle commission est saisie de l'affaire par ordre du prince : elle était composée d'Étienne Cortez, évêque de Motola, de deux juges laïques et de deux théologiens. Le 7 juillet 1788, ce prélat confirma la sentence de l'archevêque de Naples. Il n'en avait pas le droit, puisque sa juridiction émanait du pouvoir temporel, pouvoir incompétent dans les *causes matrimoniales*. Pie VI réclama hautement contre cette violation des droits de l'Église, et la lettre qu'il écrivit alors à l'évêque de Motola résume avec une admirable clarté et une grande vigueur d'expression toute la doctrine du concile de Trente.

« L'Église, » y est-il dit, « à qui a été confié tout ce qui regarde les sacrements, a seule tout droit et tout pouvoir d'assigner la forme au *contrat* de mariage, élevé à la dignité plus sublime de sacrement, et par conséquent de juger de la validité et de l'invalidité des mariages. Cela est si clair et si évident, que, pour obvier à la témérité de ceux qui, par écrit ou de vive voix, ont soutenu, comme plusieurs le font encore, des choses contraires au sentiment de l'Église catholique et à la coutume approuvée depuis le temps des apôtres, le saint concile de Trente a cru devoir joindre (à ses décrets) un canon spécial, où il déclara généralement anathème quiconque dira que les causes matrimoniales n'appartiennent pas aux juges ecclésiastiques. Nous n'ignorons pas qu'il en est quelques-uns qui, accordant beaucoup trop à l'autorité des princes séculiers, et interprétant les paroles de ce décret d'une manière

captieuse, cherchent à soutenir leurs prétentions en ce que les Pères de Trente ne s'étant pas servis de cette formule : *aux seuls juges ecclésiastiques*, ou, *toutes les causes matrimoniales*, ont laissé aux juges laïques le pouvoir de connaître des causes matrimoniales dans lesquelles il s'agit d'un simple fait; mais nous savons aussi que cette subtilité et ces artificieuses vétilles n'ont aucun fondement (toute l'ancienne jurisprudence française reposait là-dessus pourtant!), car les paroles du canon sont tellement générales, qu'elles renferment et embrassent toutes les causes (*verba canonis ita generalia sunt, omnes ut causas comprehendant et complectantur*). Quant à l'esprit ou à la raison de la loi, telle en est l'étendue qu'il ne reste lieu à aucune exception ou à aucune limitation; car si ces causes appartiennent au jugement seul de l'Église, par cette raison que le contrat matrimonial est vraiment et proprement un des sept sacrements de la loi évangélique, comme cette raison, tirée du sacrement, est commune à toutes les causes matrimoniales, de même aussi toutes ces causes doivent regarder uniquement les juges ecclésiastiques, la raison étant la même pour toutes. Tel est aussi le sentiment universel des canonistes, sans excepter ceux que leurs écrits ne montrent que trop n'être aucunement favorables aux droits de l'Église. En effet, pour nous servir des paroles de Van Espen, *il est reçu d'un consentement unanime, que les causes des sacrements sont purement ecclésiastiques; et que, quant à la substance de ces sacrements, elle regarde exclusivement le juge ecclésiastique, et que le juge séculier ne peut rien*

statuer sur leur validité ou invalidité, parce que, de leur nature, elles sont purement spirituelles. Et certes s'il s'agit de la validité du mariage même, le seul juge ecclésiastique est compétent, et lui seul en peut connaître. »

Ainsi s'exprime Pie VI, et, — la remarque est du cardinal Gousset (1), — ce pape ne parle point ici comme simple docteur, mais, ainsi qu'il le dit lui-même, il parle et il décide en dernier ressort, *comme celui qui, étant assis sur la chaire de Pierre, a reçu de Notre-Seigneur le pouvoir d'enseigner et de confirmer ses frères.*

C'est d'une matière encore plus solennelle que, dans la bulle *Auctorem fidei*, il prononce la condamnation des erreurs professées par Scipion Ricci et ses adhérents au synode de Pistoie, et contenues dans les actes de cette assemblée schismatique. Nous le disions tout à l'heure, cette bulle parut en 1794 (28 août), et elle garde l'empreinte de cette triste date dans un magnifique préambule où l'auguste pontife se montre à l'univers catholique supportant les jours mauvais et résistant à la tempête, les yeux tournés vers Jésus-Christ, l'Auteur et le Consommateur de notre foi. (*Auctorem fidei et consummatorem Jesum*, premiers mots de cette célèbre constitution et d'où elle tire son nom.) « Mais, dit-il, si lourd que soit le fardeau qui pèse sur nos épaules, — car il nous faut porter la charge de tous ; — plus nous avons conscience de notre infirmité, plus aussi s'affermit notre espérance et plus nous nous sen-

(1) *Théologie dogmatique*, t. II, p. 657.

tons soulagé par la divine économie qui a présidé à l'institution de notre charge dans la personne de Pierre... » C'est Pierre qui tient encore le gouvernail de l'Église; c'est lui qui protége et qui défend, à travers les siècles, tous les héritiers de son pouvoir apostolique. Fort de ce pouvoir, qui n'a point défailli au milieu des adversités de l'Église, le Pape relève une à une toutes les assertions sujettes à censure du synode de Pistoie : il déclare les unes hérétiques, les autres schismatiques et subversives de la sainte hiérarchie, fausses, captieuses, téméraires, injurieuses à l'Église et au Saint-Siége. Le synode de Pistoie avait dit que les simples fiançailles étaient un acte « purement civil, disposant à la célébration du mariage, et entièrement soumis aux prescriptions de la loi civile. » — « Comme si, » reprend la bulle, « un acte qui dispose au sacrement n'était pas, sous ce rapport, soumis au droit ecclésiastique. » Et elle déclare que cette proposition est fausse, qu'elle blesse les droits de l'Église en ce qui concerne les effets attribués par les saints canons aux fiançailles, et qu'elle déroge à la discipline ecclésiastique. Le synode de Pistoie avait dit aussi que le droit d'établir des empêchements dirimants appartenait originairement aux princes séculiers. C'est, comme nous l'avons vu, une opinion professée par Thomas Sanchez. Mais Sanchez ajoutait que les princes avaient perdu ce pouvoir en devenant chrétiens, ou que du moins ils n'en pouvaient user que sous la dépendance et du consentement de l'Église; au contraire, le synode affirmait que l'Église le tenait d'eux et qu'elle

n'en jouissait que grâce à leur consentement présumé et en quelque sorte sous leur bon plaisir. « Comme si, » dit encore la bulle, « l'Église n'avait pas toujours pu et ne pouvait pas encore, par un droit qui lui est propre, établir, même dans les pays infidèles, des empêchements non-seulement prohibitifs, mais encore dirimants, qui obligent tous les chrétiens et dont elle seule peut dispenser. » Cette proposition attaque et renverse les canons 3, 4, 9 et 12 de la vingt-quatrième session du concile de Trente; elle est hérétique.

Certes, ce langage est aussi ferme que possible; et l'on voit que le Pontife, menacé plus que tout autre par le flot révolutionnaire, n'est pas disposé à transiger avec les princes ses voisins et à payer leur appui de quelque faiblesse. En même temps il a l'œil ouvert sur l'Église de France, livrée à tous les dangers du schisme, à toutes les horreurs de la persécution.

Un évêque lui demande ce que doivent faire les fidèles qui, privés de leurs légitimes pasteurs, ne peuvent plus contracter mariage selon les formes prescrites par le concile de Trente, et qui de plus sont obligés de se présenter devant l'officier de l'état civil.

La réponse de Pie VI à l'évêque de Luçon est célèbre; nous en citerons deux paragraphes d'une importance capitale et qui jettent un grand jour sur des points longtemps débattus entre théologiens.

« Les fidèles de l'Église de Luçon ne doivent point se permettre de contracter mariage devant la municipalité, ou devant un officier nommé par elle : officiers municipaux ou délégués de la municipalité, en un mot

tous fonctionnaires publics, pour parler leur langage, ayant dû prêter le serment ordonné par l'Assemblée nationale, doivent être réputés schismatiques, ou tout au moins fauteurs du schisme : conséquemment, les fidèles doivent absolument s'abstenir de contracter mariage devant ces municipalités ou devant l'officier commis par elles, de peur d'être souillés par la contagion du schisme. »

Ce qui suit est encore plus digne d'attention : « Les fidèles contracteront mariage par-devant témoins, qu'ils choisiront, autant que faire se pourra, parmi les catholiques, avant de se présenter à la municipalité pour y faire la déclaration exigée par l'Assemblée nationale; et vu l'impossibilité absolue où ils sont dans plusieurs paroisses d'avoir un curé légitime, ces sortes de mariages ainsi contractés devant témoins, quoique sans la présence du curé, n'en seront pas moins valides et licites, s'il n'y a pas d'autre opposition, comme l'a souvent déclaré la vénérable congrégation du concile de Trente (1). »

Voilà donc des mariages contractés hors de la présence du curé et pourtant réputés valables. On se demanda si, pour plus grande sécurité, ils ne devaient pas être revalidés lorsque les circonstances le permettraient; les parties se seraient présentées devant leur curé, auraient renouvelé leur consentement, et ainsi eussent été remplies toutes les formalités prescrites par

(1) *Epistola ad Episcopum Lucionensem*. La lettre est écrite par le cardinal Zelada, mais au nom de Pie VI. — V. *Recueil des décisions relatives à la Constitution civile du Clergé*, etc. Rome, 1800.

le concile de Trente. « Dans une matière aussi importante que celle-là, » disait-on, « où il s'agit de la substance du sacrement, de l'état des hommes et de la paix des familles, ne faut-il pas prendre le parti le plus sûr? — Sans doute, » répondit le cardinal Antonelli, à qui cette question était adressée, « mais ici le parti le plus sûr est de tenir pour valide le mariage dont la nullité n'est pas notoire. Ce qu'il y a de plus essentiel au mariage, ce qui en est la base, ce qui appartient au droit de la nature, le consentement mutuel des parties se trouve dans les unions dont il s'agit, puisqu'on suppose qu'elles se sont donné le consentement en la présence des témoins au nombre requis, et que leur cohabitation en aura été un renouvellement continuel. Or les formalités prescrites par le concile de Trente n'étant que d'institution positive, et n'étant pas toujours obligatoires, le plus sûr, quand il y a lieu de douter si elles obligeaient ou non dans un cas particulier, le plus sûr est de croire qu'elles n'obligeaient pas, et de ne pas ébranler ce qu'il y a de sûr et d'incontestable, qui est le consentement, par un doute qui ne tombe que sur une forme sujette à exception (1). »

Mais les mariages ainsi contractés avaient-ils tout ce qu'il faut pour constituer un sacrement?

On doit le croire, car sans cela, en refusant de les réhabiliter, on eût privé les époux chrétiens de la grâce si nécessaire du sacrement. Qu'on veuille bien le re-

(1) Entretien de M. l'abbé de Cambis avec Son Ém. le cardinal Antonelli. *Recueil de décisions*, t. III, p. 335.

marquer, si on recommande aux époux chrétiens de contracter en cette forme avant de se présenter devant l'officier civil, réputé schismatique, c'est pour les empêcher de communiquer *in sacris* avec ce schismatique, et parce que leur seul consentement, échangé devant témoins hors de la présence du prêtre, est un véritable sacrement conforme à l'institution divine et propre à conférer la grâce.

Mais que devient alors l'opinion de Melchior Cano, à savoir que le sacrement de mariage consiste non dans le consentement légitime des parties, mais dans la bénédiction qu'elles reçoivent du prêtre ?

Nous ne voyons pas comment elle peut subsister en présence de la décision donnée à l'évêque de Luçon, et de deux choses l'une : ou Melchior Cano se trompe et il faut dire, contrairement à ce qu'il a enseigné, que le prêtre n'est pas le ministre du sacrement de mariage ; — ou il a raison, mais alors c'est le pape lui-même qui est dans l'erreur, c'est la congrégation du concile de Trente, car elle avait été consultée, ce sont les cardinaux chargés de transmettre cette réponse à l'évêque de Luçon. Melchior Cano est un grand théologien, mais il ne balance pas à mes yeux de si graves autorités.

Voyez-vous comme la théologie se développe en ces jours de trouble? A la voix du pontife romain, la lumière se fait sur ces difficiles questions, et peu à peu disparaissent les obscurités qui planaient encore sur certains points de dogme ou de discipline, même après les décrets solennels du concile de Trente. Sanchez et

Melchior Cano sont bien distancés. En même temps nous comprenons mieux la sainteté du mariage chrétien, son indissolubilité radicale, fondée sur sa nature même et sur sa divine constitution. Nous comprenons mieux pourquoi l'Église, notre mère, se réserve avec une sainte jalousie le droit exclusif de prononcer sur la validité de ce lien sacré, et comment elle ne peut abandonner à des mains profanes le pouvoir de le relâcher ou de le rompre.

Admirable conduite de la Providence qui proportionne les secours aux besoins des âmes, qui revêt la vérité d'un nouvel éclat en présence d'une nouvelle erreur et qui fait mûrir en la saison propice, pour remédier aux maux de la pauvre humanité, chacun des fruits de la doctrine catholique!

L'heure était venue où de grandes nations allaient apostasier en masse et abjurer publiquement, dans leurs institutions et dans leurs lois, douze ou quinze siècles de christianisme. Ce n'était pas seulement tel ou tel droit de l'Église qu'on mettait en question, c'était son pouvoir sur la société chrétienne, c'était sa hiérarchie, son indépendance.

Les sophistes de la Révolution allaient même plus loin dans leur délire, puisqu'ils méconnaissaient les droits de Dieu sur sa créature et sapaient par la base les lois primordiales et constitutives de toute société humaine.

Il était donc bien nécessaire que l'Église affirmât toute vérité lorsque toute vérité était niée, qu'elle établît et sanctionnât de nouveau tout droit lorsque tout

droit était proscrit et outragé; et il est consolant pour les catholiques de voir que, ni dans les petites ni dans les grandes choses, elle n'a failli à cette mission qu'elle a reçue de son divin Fondateur.

Jamais les deux cités ne se sont mieux dessinées avec leurs traits et leurs caractères propres, et jamais elles n'ont offert un contraste plus tranché. Sans sortir le moins du monde de notre sujet, en nous bornant à constater ce que la Révolution a fait du mariage, élevé par Jésus-Christ à la dignité de sacrement et devenu le fondement de la société comme de la famille chrétienne, nous allons assister à un spectacle qui justifie amplement, de la part de l'Église, des prétentions que d'honnêtes esprits seraient encore tentés de croire excessives. C'est une grande leçon que celle-là. Puisse notre siècle en profiter, après des expériences qui la rendent encore plus forte et plus pressante!

CHAPITRE XIII.

LE MARIAGE ET LA RÉVOLUTION.

On peut distinguer deux pensées logiquement distinctes, mais presque toujours réunies de fait, dans les inspirations auxquelles obéirent nos législateurs pendant toute la période révolutionnaire.

La première pensée est de *séculariser*, c'est-à-dire de mettre la vie civile en dehors de la vie chrétienne. Quoi de plus raisonnable, de plus légitime en apparence? On ne proscrit pas le christianisme, on lui laisse sa part, la conscience; mais on ne veut pas qu'il ait place dans les lois et dans les institutions nationales, ni surtout qu'il tienne, pour ainsi dire, en main la clef de l'existence du citoyen, tellement qu'on ne puisse sans lui naître, vivre, fonder une famille et laisser en mourant des héritiers légitimes. N'est-ce pas une conséquence nécessaire de la diversité des cultes et de la liberté de conscience ?

La nation ainsi organisée sera parfaitement dans l'ordre, pourvu que ses législateurs se conforment aux lumières de la saine philosophie. S'il n'y a pas de contradiction entre la raison et la foi, la conscience du

chrétien, du catholique sera tout à fait à l'aise sous un tel régime, et les droits de l'Église seront saufs, puisqu'il sera loisible à chacun d'observer ses lois.

Ainsi raisonnaient sans doute grand nombre de membres de l'Assemblée constituante; ainsi raisonnent encore de nos jours nombre de chrétiens qui croient à la possibilité, à la parfaite légitimité de cet état de choses.

Dans la pratique, il y a de grandes difficultés, et même plus : il y a un véritable oubli des droits essentiels de l'Église, du rôle qu'elle doit remplir sur la terre.

D'abord, on suppose bien gratuitement que la raison indépendante et la vraie religion seront toujours d'accord, comme par une sorte d'harmonie préétablie. La philosophie n'est pas infaillible, surtout quand elle s'affranchit du joug de la foi; et si elle vient à se tromper lorsqu'elle dispose de l'homme, corps et âme, qu'adviendra-t-il alors du chrétien? Il sera tiraillé en sens contraires; la légalité et la conscience se le disputeront et mettront sa vertu aux plus rudes épreuves. D'ailleurs, le christianisme entre naturellement dans l'économie de la vie sociale, car il saisit l'homme tout entier pour le sanctifier depuis le berceau jusqu'à la tombe, et pour le préparer par une suite d'initiations à une vie toute céleste, à un commerce intime avec Dieu. Il ne modifie pas seulement quelques-unes de ses habitudes, mais il soumet tous ses actes à une loi surnaturelle et devient proprement le maître de sa vie.

La société civile n'est donc pas absolument *sui juris*, en ce sens qu'elle n'ait pas à se préoccuper des lois du

christianisme, comme si elle pouvait n'en tenir nul compte. Si elle les viole, si elle en rend l'observation impossible ou seulement très-difficile, elle se rend coupable de prévarication et de tyrannie; par là elle se blesse elle-même, quelquefois à mort, et tombe, tant la chute est profonde, au-dessous du paganisme.

C'est que Dieu n'a pas tellement disposé les choses que l'humanité régénérée pût se passer, ou n'user qu'à sa convenance, de la lumière surnaturelle qu'il lui a si généreusement départie. Remarquons-le bien, dans la société comme dans l'individu, l'intégrité de la nature ne peut être conservée ou rétablie que par la grâce, et toute raison rebelle à la foi est une raison pervertie et hors de sa voie.

Seul, le christianisme avait fait briller de tout son éclat la loi naturelle; seul, il en avait rendu la connaissance populaire et l'observation facile; en rejetant le joug du christianisme, — ce joug si doux à qui le porte avec amour, — on croit s'affranchir : point du tout, on tombe dans la servitude de l'erreur, on se traîne d'obscurités en obscurités, au gré des passions, au gré des faux systèmes qui usurpent, sous le nom menteur de philosophie, la direction de l'humanité.

Chose remarquable, et qui vient à l'appui de cette vérité, le même jour où l'Assemblée constituante voulut voir dans le mariage autre chose qu'un sacrement; ce jour-là, elle accepta comme vraie cette définition : « Le mariage est un contrat dissoluble par le divorce. » Rien de plus faux en bonne philosophie; demandez plutôt à M. J. Simon, qui a plaidé et plaide

encore avec éloquence, au nom de la seule raison, en faveur de l'indissolubilité du lien conjugal (1). Cependant on peut défier tous les philosophes du monde, y compris M. J. Simon, qui est le premier à confesser cette impuissance, on peut, dis-je, les défier de prouver à une grande assemblée, de persuader à un peuple entier que le mariage est un contrat essentiellement indissoluble. Ils auront beau dire et beau faire, on se rira de leurs thèses.

On ne gouverne pas les hommes avec des arguments, mais avec des dogmes. Une autorité divine n'est pas de trop pour établir certaines vérités, pour obtenir l'observation de certains devoirs. Le christianisme avait fait triompher partout l'indissolubilité; seul il est capable de la maintenir en dépit des passions qui conspirent contre elle; l'histoire en main, nous prouvons qu'il n'est jamais vaincu qu'elle ne succombe avec lui.

Nous avons déjà cité, mais nous citerons encore une fois, afin qu'on s'en souvienne, ces paroles d'un rapporteur à l'Assemblée législative : « Vous avez décrété que le divorce aura lieu en France. La déclaration des droits et l'article de la Constitution qui veut que le mariage soit regardé par la loi comme un contrat civil, vous ont paru avoir consacré le principe, et le décret n'en est que la déclaration.... Le comité a cru devoir accorder ou conserver la plus grande latitude à la

(1) *La Liberté*, seconde partie, ch. I, liberté du foyer, n° 4, du Divorce.

faculté du divorce, à cause de la nature du mariage *qui a pour base principale le consentement des époux*, et parce que la liberté individuelle ne peut jamais être aliénée d'une manière indissoluble par aucune convention (1). »

Voilà donc où menait la sécularisation : aux mœurs romaines du temps des Césars. Ce fut un débordement épouvantable, comme à la rupture d'une digue longtemps battue par les flots. On dit qu'à Paris seulement, dans les vingt-sept mois qui suivirent la promulgation de cette loi, les tribunaux prononcèrent 5994 divorces! Jamais peuple chrétien n'était tombé si bas.

Mais avez-vous remarqué l'autre principe, bien autrement radical, qui s'unit à celui de la sécularisation, pour achever de renverser toute morale et de livrer l'homme au seul empire de ses passions, de ses caprices les plus désordonnés? Ce n'est plus seulement la loi chrétienne que l'on rejette, c'est toute loi supérieure à l'homme, même la loi naturelle.

L'homme n'a de frein que dans sa volonté, et la liberté sauvage qu'on lui attribue, il n'y renonce que le moins possible, par nécessité, pour s'associer à ses semblables, gardant toujours le droit et l'espoir de la recouvrer tout entière quand il lui plaira; car cette liberté, qui lui est commune avec les brutes, est inaliénable; il ne s'en dépouille que pour un temps, mais il la regarde comme son bien le plus précieux; il est

(1) Rapport de Léonard Robin, présenté à la séance du 7 septembre 1792. Voir le *Moniteur* du 8 septembre.

son maître toujours, excepté quand il rencontre plus fort que lui.

A ces traits, on reconnaît la sombre et dégradante philosophie de Rousseau, la philosophie du *Contrat social*. Elle inspira plus ou moins nos législateurs, tout le monde en tombe d'accord, de 1789 à 1804; sa trace se retrouve malheureusement et dans notre droit civil et dans notre droit constitutionnel; c'est elle qui légitime encore de nos jours les révolutions comme les coups d'État, et la société ébranlée dans ses fondements ne retrouvera sa base et son assiette que lorsqu'elle aura reconnu un autre droit que celui-là, un droit dont Dieu seul est la source première et qu'il impose à sa créature sous la sanction d'une rémunération éternelle.

Pesez bien ces paroles du rapporteur de 1792 : « Le mariage a pour base principale le consentement des époux.... La liberté individuelle ne peut jamais être aliénée d'une manière indissoluble par aucune convention. » C'est toute la morale, toute la philosophie politique et sociale des législateurs révolutionnaires.

Jusque-là nos pères avaient cru que le mariage, comme la paternité, était de droit naturel et divin, qu'il avait pour fondement la nature humaine et pour sanction des lois divines et même révélées. Il n'y a plus rien de tel dans la doctrine du *Contrat social;* il n'y a plus que des gens qui s'engagent parce qu'ils le veulent bien et qui n'ont d'autre loi que la nécessité ou l'intérêt.

Écoutez le philosophe de Genève : « La plus an-

cienne de toutes les sociétés, c'est celle de la famille; encore les enfants ne restent-ils liés au père qu'aussi longtemps qu'ils ont besoin de lui pour se conserver. Sitôt que ce besoin cesse, le lien naturel se dissout. Les enfants, exempts de l'obéissance qu'ils devaient au père; le père, exempt des soins qu'il devait aux enfants, rentrent également dans l'indépendance. S'ils continuent de rester unis, *ce n'est plus naturellement*, c'est volontairement, et la famille elle-même ne se maintient que par convention (1). »

La belle idée de la famille! Est-ce de la brute ou de l'homme que l'on peut dire : « Sitôt que le besoin cesse, le lien naturel se dissout. » Les anciens philosophes avaient remarqué que les animaux, suivant leur espèce, demeurent en société le temps précisément nécessaire pour assurer l'existence de leurs petits; mais ils avaient soin d'ajouter que, dans notre espèce, le lien qui unit les parents et les enfants est indissoluble, parce que l'homme a des affections supérieures à ses appétits et des destinées immortelles. Rousseau n'a pas su s'élever à cette hauteur, et nous allons voir les législateurs de son école, après avoir repoussé bien loin d'eux le magnifique idéal de la famille chrétienne, essayer de reconstituer la famille sécularisée d'après les données du *Contrat social*.

Condorcet est un des grands doctrinaires de cette école; il s'agissait, suivant lui, « de consacrer pour la première fois sur la terre, dans les institutions d'un

(1) *Contrat social*, ch. II.

grand peuple, *toute l'égalité de la nature* (1). » — « Il est nécessaire, » dit-il encore, « de séparer de la morale le principe de toute religion particulière. Il est important de fonder la morale sur les seuls principes de la raison (2). » L'idée de la morale indépendante n'est donc pas si neuve. « De quelque opinion que l'on soit sur l'existence d'une cause première, sur l'influence du sentiment religieux, on ne peut soutenir qu'il soit utile d'enseigner la *mythologie* d'une religion, sans dire qu'il soit utile de tromper les hommes.... Cette proscription doit s'étendre même sur ce qu'on appelle religion naturelle, car les simples théistes ne sont pas plus d'accord que les théologiens sur l'idée de Dieu et sur ses rapports moraux avec les hommes (3). »

Tout principe religieux sera donc banni de la famille, tel que le font les nouveaux législateurs, et tous les membres d'une même famille se trouveront sur le pied de l'égalité la plus absolue. C'est d'après cela que la femme aura les mêmes droits que le mari dans l'administration des biens, qu'on s'efforcera de mettre les bâtards sur la même ligne que les enfants légitimes, et qu'on viendra un jour déclarer à la nation qu'*il n'y a plus de puissance paternelle*. Le mot est textuel !

L'homme qui tenait ce langage n'est pas le premier venu parmi nos législateurs ; il est l'auteur de trois projets de Code civil présentés successivement à la

(1) Rapport de Condorcet sur la Constitution.

(2) Rapport sur l'instruction publique.

(3) Voir sur tout ceci, *Histoire des principes, des institutions et des lois pendant la Révolution*, par M. F. Laferrière. Paris, 1852.

sanction de nos assemblées révolutionnaires; devenu second consul après le 18 brumaire, il eut aussi une grande part à la rédaction définitive du Code Napoléon. J'ai nommé Cambacérès. Ses trois projets sont célèbres dans notre histoire législative; ceux qui les ont étudiés ont pu admirer avec quelle souplesse ce jurisconsulte philosophe, disciple d'Épicure bien plus que de Lycurgue, sait se plier aux circonstances, et avec quelle bonne grâce il brûle, quand les temps sont changés, ce qu'il avait adoré. Après avoir préconisé l'égalité de l'homme et de la femme, il trouvera encore d'excellentes raisons pour mettre l'homme à la tête du ménage. « La bâtardise, » dit-il dans son premier projet, « doit son origine aux erreurs religieuses et aux invasions féodales; il faut donc la bannir d'une législation conforme à la nature » Il était appuyé par Chabot, déclarant qu'il n'y a pas d'enfants légitimes parce qu'il n'y en a pas d'illégitimes. « N'ont-ils pas comme les autres tout ce qui constitue l'homme? Est-il quelque différence dans la nature? » En conséquence : « on doit encourager par tous les moyens possibles les unions, fruits d'un sentiment tendre et épuré (1). »

S'agit-il du divorce? Rien de plus facile que de le justifier, toujours avec la doctrine de Rousseau. « Le pacte matrimonial doit son origine au droit naturel.... la volonté des époux en fait la substance, le changement de cette volonté en opère la dissolution; de là le principe du divorce, établissement salutaire longtemps

(1) Voir J. Simon, *la Liberté*, t. I, p. 245.

repoussé de nos mœurs par l'effet d'une influence religieuse (1). »

Il ne fait que varier les termes dans son second rapport : « Ce que la volonté a fait, la volonté peut le changer. *La volonté des époux fait la substance du mariage. Le changement de cette volonté en opère la dissolution ; de là le principe du divorce.* » Puis, d'un ton attendri, il ajoute : « Qui pourrait exiger du cœur de l'homme qu'il reste attaché là où il ne se sent pas heureux?... Exiger du cœur humain ce qui est au-dessus de ses forces, c'est faire des malheureux sur l'autel même de la nature (2). »

Voilà de l'éloquence comme il en sait faire. Dans le même projet il dit, en parlant des enfants : « La nourriture ne se prescrit pas, mais rien n'est indifférent dans l'art de former les hommes. Chiron fut chargé de l'éducation d'Achille; il le nourrissait de la moelle du lion. » Pauvre nation condamnée à subir la loi des rhéteurs! Où êtes-vous, Condorcet, qui parliez de proscrire la mythologie?

« L'indissolubilité, » dit-il dans son troisième projet, « n'est pas une loi de la nature, elle ne saurait être une loi de la société conjugale. » Comprenne qui pourra! Cet axiome est d'une profondeur où nous ne voyons, pour nous, qu'obscurité.

Sommes-nous bien loin du Code civil? Hélas! non. Les mêmes hommes y travaillèrent et ils professaient encore les mêmes maximes. Quel concile que celui an

(1) Premier projet de Cambacérès. Fenet, t. I, p. 4.

(2) Fenet, t. I, p. 105.

sein duquel s'agitent ces graves questions qui touchent par tant d'endroits à la religion et à la morale, et par quel pontife il est présidé! C'est à peine si de loin en loin une voix s'élèvera timidement en faveur des droits imprescriptibles de la conscience; ou elle sera étouffée par une brusque repartie, ou elle expirera dans le silence. Portalis, Maleville essayent de faire accepter de sages conseils; mais le Premier Consul est si persuadé qu'il faut rompre avec le passé et qu'il ne s'agit en tout cela que de politique, il est si convaincu de l'omnipotence du législateur, que la discussion avec lui n'est pas possible. Portalis croit que le mariage tient aux conditions essentielles de la nature humaine et que par conséquent il ne peut être régi par des lois arbitraires; c'est ce qu'il affirme en termes un peu vagues, il est vrai, et encore empreints de l'esprit philosophique du XVIIIe siècle : « L'homme est le ministre de la nature : la société vient s'enter sur elle. On lit dans les livres le *pacte social* (sans doute le *Contrat social* de Rousseau), je n'entends pas cela : l'homme est sociable, et le mariage est dans la nature. — Je nie cela, » réplique à l'instant le Premier Consul. « Le mariage ne dérive point de la nature, mais de la société et des mœurs. La famille orientale est entièrement différente de la famille occidentale. La première est composée de plusieurs épouses et de concubines ; cela paraît immoral, mais cela marche ; les lois y ont pourvu (1). »

(1) Thibaudeau, *le Consulat et l'Empire*, t. III, p. 203.

En général, le Premier Consul ne se pique pas de délicatesse en ces matières ; il est trop soldat et trop païen, et il évoque plus d'une fois, fort mal à propos, ses souvenirs classiques au mépris de toutes les convenances. On discute pour savoir après combien de temps pourra se remarier la femme dégagée des liens d'un premier mariage, et Tronchet dit que le délai doit être assez long pour obvier à ce que les légistes ont nommé *confusion de part* (confusio partus). Le Premier Consul n'est pas satisfait de cette raison. L'inconvénient de la confusion de part, répond-il, ne faisait nulle impression sur les anciens, et il allègue l'exemple d'Auguste pour prouver que les Romains ne craignaient pas d'épouser des femmes enceintes (1).

Au reste, Portalis lui-même n'est pas plus heureux lorsqu'il rappelle, dans la même séance, que le divorce a été admis en France « sous les rois de la première race. » On voulait nous ramener à Chilpéric !

Si on en croit Locré, secrétaire général du Conseil d'État, le divorce et l'adoption intéressaient la politique du Premier Consul, qui cependant se gardait de laisser entrevoir ses projets.

Il songeait dès lors à s'assurer une postérité ; ne pouvant pas espérer d'enfants de Mme Bonaparte, il n'avait à choisir qu'entre deux partis, celui de divorcer pour contracter un nouveau mariage, ou celui de se donner des enfants adoptifs. Suivant le même écrivain, le Premier Consul haïssait le divorce, et il répu-

(1) Voir Locré, séance du 14 vendémiaire an X.

gnait encore plus à rompre son mariage. Sa bonté naturelle avait le dessus toutes les fois que la politique le laissait à lui-même. Mme Bonaparte, alarmée, ne cachait pas ses inquiétudes; chaque soir elle s'informait avec anxiété de ce qui s'était fait au Conseil d'État, si l'on avait admis le divorce, de quelles conditions il dépendrait. Selon toute apparence, il y eut alors entre elle et le Premier Consul des explications et des pourparlers. Bonaparte voulut se ménager dans la loi commune un moyen de contracter une alliance nouvelle, si un jour l'intérêt de sa politique l'exigeait. Par cette raison, il ne combattit point l'institution du divorce, « quoiqu'il la détestât. » Elle fut adoptée *sans discussion*. Mais il soutint vivement la nécessité d'admettre des causes indéterminées qui permissent aux époux de se séparer sans déshonneur. C'était pour se ménager le moyen d'user du divorce avec bienséance, s'il venait lui-même à y recourir.

Le conseiller d'État Thibaudeau, qui rapporte ce sentiment de Locré, ne le partage pas entièrement. D'après lui, sans doute il était impossible que la discussion sur cette matière ne réveillât pas dans la pensée du Premier Consul l'intérêt personnel qu'il pouvait y avoir. « Mais que ce fût dans la vue de cet intérêt et malgré sa haine pour le divorce qu'il adopta l'institution et qu'il proposa le mode d'en user, c'est ce que les procès-verbaux mêmes (rédigés par Locré) ne nous permettent pas d'admettre. On voit au contraire dans ses discours qu'il était convaincu de l'indispensable nécessité du divorce en général, et particulièrement

dans un pays où la liberté des cultes était constitutionnellement établie; *qu'il niait le dogme de l'indissolubilité du mariage; qu'il préférait le divorce à la séparation de corps; qu'il professait, en un mot, les principes des législateurs philosophes sur cette matière.* Si plus tard, — ajoute Thibaudeau, — Napoléon interdit le divorce aux membres de la famille impériale, c'est qu'en cela, comme sur beaucoup d'autres points, l'Empereur avait abjuré les opinions du Premier Consul (1). »

Cela nous paraît trop certain, le Premier Consul niait l'indissolubilité du mariage, et aucun scrupule religieux ne mettait obstacle à sa politique.

Peut-être cependant un reste d'instinct catholique survivait-il encore dans son âme et suffisait-il pour lui faire comprendre qu'il y a plus de grandeur dans le mariage chrétien, tel qu'il a été institué par Jésus-Christ, et voilà pourquoi, tout en usant lui-même du divorce, par raison d'État, il ne le souffrait pas dans la famille impériale.

Quoi qu'il en soit, il n'hésitait pas à mettre le mariage au rang des choses profanes et il persistait dans la pensée de *séculariser* entièrement la vie du citoyen, de la soustraire légalement à toute influence religieuse. « Les trois grands sacrements de la vie étaient, » disait-il, « la naissance, le mariage et le décès. » Sacrements purement civils et dont des fonctionnaires laïques devaient être les seuls ministres. Un homme en habit noir ceint d'une écharpe fut chargé d'apprendre aux époux,

(1) Thibaudeau, *le Consulat et l'Empire*, t. III, p. 205 et suiv.

au nom de la loi, qu'ils se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance; que le mari doit protection à la femme, la femme obéissance à son mari; que la femme est obligée d'habiter avec le mari, le mari obligé de la recevoir et de lui fournir ce qui est nécessaire pour les besoins de la vie (*Code Napoléon*, art. 212-214). Ainsi le prescrivait le nouveau rituel à l'usage des maires et des adjoints. N'aurait-on pu dispenser les catholiques de ces formalités, qui n'ont à leurs yeux aucune signification sérieuse, aucune dignité? Le prêtre ne suffisait-il pas pour enseigner aux nouveaux époux leurs obligations réciproques et pour attirer sur leurs têtes les bénédictions des patriarches? Mais c'eût été porter atteinte à l'omnipotence de l'État, et il n'eût pas été bon qu'on semblât tenir de Dieu seul, et non de la loi civile, le droit de fonder une famille et de mettre au monde des enfants légitimes.

Veut-on voir jusqu'où va sur ce chapitre l'infatuation du nouveau législateur, comment la loi est devenue pour lui aussi sacrée que la nature, comment il aspire à lui conférer une sorte de vertu créatrice? Il faut qu'une religion en remplace une autre, et si l'État se substitue à l'Église, c'est pour faire ce que l'Église faisait avant lui et pour initier les citoyens à la vie sociale par de véritables sacrements.

Il y eut un moment où le Premier Consul, à défaut de postérité directe, songea à prendre pour héritier un de ses neveux et à fonder sa dynastie par l'adoption, à l'exemple de Jules César. Dès lors l'adoption devint tout pour lui; il fallut la revêtir de solennités extraor-

dinaires, propres à frapper l'imagination. Portalis, qui était peut-être dans sa confidence, ou qui du moins le pénétrait, ouvrit l'avis que l'adoption fût prononcée par les grandes autorités nationales; Tronchet opina dans le même sens. Mais le ministre de la justice, Rœderer, Thibaudeau, Berlier, Regnault de Saint-Jean-d'Angély, pensaient que c'était tout simplement aux tribunaux à statuer sur cette matière. Le Premier Consul fut de l'avis de Portalis et de Tronchet, qui avaient rappelé qu'à Rome l'adoption se faisait devant les comices. Pourquoi donc l'adoption ne se ferait-elle pas en France devant le Corps législatif? On penser peut-être que la Constitution s'y oppose? Mais non, tout ce qu'elle ne défend pas est permis.

L'adoption, en soi, n'est de la compétence ni du Corps législatif, ni des tribunaux : ce n'est ni un contrat civil, ni un acte judiciaire. « Qu'est-ce donc? — poursuit le Premier Consul. — Une imitation par laquelle la société veut singer la nature; c'est *une espèce de nouveau sacrement*; car je ne peux pas trouver dans la langue de mot qui en donne une juste définition. » Et s'animant peu à peu, il entame un de ces curieux et brillants monologues, où il s'enivrait de sa parole, et tenait sous le charme ses auditeurs subjugués par la supériorité et la profondeur de ses vues. Grand politique vraiment, mais politique à la manière de Jules César, ne voulant pas s'apercevoir que, depuis César, Jésus-Christ a renouvelé la face de la terre et que les princes, aussi bien que les peuples, ont à compter avec une divine autorité qui s'appelle l'Église. Écoutez

ce discours plein de soudaines et impétueuses saillies, où il lance, comme autant d'éclairs, d'étincelants paradoxes :

« Le fils des os et du sang passe, *par la volonté de « la société*, dans les os et le sang d'un autre. C'est le « plus grand acte qu'on puisse imaginer. Il donne des « sentiments de fils à celui qui ne les avait pas, et ré- « ciproquement ceux de père. D'où doit donc partir « cet acte? D'en haut, comme la foudre. Tu n'es pas « le fils d'un tel, dit le Corps législatif, cependant tu « en auras les sentiments. On craint que ce mode ne « restreigne trop l'adoption, il l'ennoblit, il l'honore...

« Le législateur, *comme un pontife*, n'interviendra « que pour donner le caractère sacré. Si l'enfant de la « nature vient dire à l'adopté : Tu n'es pas mon frère, « il répondra : Comme toi et plus directement que toi; « je tiens de la loi ma qualité. » Rœderer objectant qu'un mode d'adoption si solennel ne serait pas accessible à toutes les classes de citoyens, le Premier Consul reprend avec feu : « Il faut frapper fortement l'imagi- « nation. S'il y a des discussions entre le père naturel « et le père adoptif; si, montés sur le même bateau, « ils sont menacés de périr, le fils doit se déclarer « pour le père adoptif. *Il n'y a que la volonté du souve- « rain qui puisse imprimer ce sentiment.* Le Corps lé- « gislatif ne prononcera pas dans ce cas comme il le « fait en matière de propriété, de contributions, mais « *comme pontife de morale et d'une institution sacrée.*

« Le vice de nos législations modernes est de n'avoir « rien qui parle à l'imagination. On ne peut gouverner

« l'homme que par elle : sans l'imagination, c'est une « brute. Si les prêtres établissaient l'adoption, ils en « feraient une cérémonie. C'est une erreur de gouver« ner les hommes comme des choses. » Et encore, au ministre de la justice qui avait parlé de contrat : « Un « contrat ne contient que des obligations géométriques, « il ne contient pas des sentiments. Mettez *héritier* dans « votre loi, et laissez-nous tranquilles. Héritier ne « porte avec soi que des idées géométriques ; l'adop« tion au contraire des idées d'institution, de morale « et de sentiment : l'analyse conduit aux résultats les « plus vicieux. Ce n'est pas pour cinq sous par jour, « pour une chétive distinction qu'on se fait tuer; c'est « en parlant à l'âme qu'on électrise l'homme. Ce n'est « pas le notaire qui produira cet effet pour douze francs « qu'on lui payera. On ne traite pas la question, on « fait de la géométrie; on l'envisage en faiseurs de lois « et non en hommes d'État (1). »

Il y a donc encore de la théocratie dans son système de gouvernement, seulement elle a changé de place; le sacerdoce n'est plus dans l'Église, mais dans l'État; le législateur est souverain pontife, les fonctionnaires civils sont autant de prêtres. Voilà toute la pensée du nouveau César.

Et ce système, il l'organise de toutes pièces, comme si l'Église ne devait pas faire concurrence à l'État, comme si elle avait définitivement abdiqué ses droits et son autorité sur les âmes.

(1) Thibaudeau, *le Consulat et l'Empire*, t. III, p. 205 et suiv.

A-t-on jamais réfléchi à la singularité que présente, au sein d'une société chrétienne dont le sacerdoce remonte à Jésus-Christ, l'article 164 du Code Napoléon? Il a trait aux *dispenses* qui rendront le mariage possible entre personnes du même sang, entre parents à un degré prohibé.

Il fallait bien empêcher de pareilles unions; la morale y répugne et la nature elle-même semble s'y refuser ou ne s'y prêter qu'à regret. Mais dans quelle mesure les prohiber? La question est infiniment délicate pour un législateur rationaliste et elle n'a jamais été résolue d'une manière uniforme et satisfaisante, en dehors du christianisme. Il est vrai que les législateurs de 1803 avaient sous les yeux les prescriptions du droit canonique, auquel ils recoururent beaucoup plus qu'ils ne voulaient en convenir et qu'ils ne se l'avouaient à eux-mêmes. Ils interdirent le mariage non-seulement entre les ascendants et les descendants à tous les degrés, ce qui ne pouvait être mis en discussion, mais encore, en ligne collatérale, entre le frère et la sœur légitimes ou naturels, et les alliés au même degré, enfin entre l'oncle et la nièce, la tante et le neveu. On s'en tint là, comme s'il était avéré que l'intérêt des bonnes mœurs ne réclame rien de plus, comme s'il n'y avait pas entre cousins et cousines quelque chose de ce qui élève une barrière, infranchissable à la pudeur, entre le frère et la sœur. Lisez, dans les procès-verbaux du Conseil d'État, la séance du 26 fructidor; vous verrez qu'on eut bien du mal à s'entendre faute de principes arrêtés sur ces matières,

et aussi parce que les membres de cette assemblée sentaient plus ou moins leur incompétence à trancher de pareilles questions réservées jusque-là au pouvoir spirituel. Tel conseiller pensait qu'il n'y avait aucune raison pour défendre aux beaux-frères et belles-sœurs de s'épouser, et il ajoutait que de pareilles unions pouvaient être réclamées par l'intérêt des enfants, trop heureux de retrouver l'affection de leurs parents dans le frère ou la sœur de leur père ou de leur mère. Tel autre approuvait le mariage entre l'oncle et la nièce, mais non entre la tante et le neveu. Un troisième ne voulait le proscrire en ce dernier cas que si la tante était plus âgée. Accorderait-on des dispenses ? Nouvel embarras. Portalis avait eu grand soin d'affirmer, conformément aux idées d'une certaine école, que les dispenses aussi bien que les empêchements étaient du ressort du pouvoir civil, et cependant il y eut parmi ses collègues une hésitation bien naturelle. Dans quel cas, pour quels motifs accorder des dispenses ? Comment les accorder à certaines personnes et les refuser à d'autres ?

« Les dispenses, » disait le conseiller Cretet, « ne seront qu'une vaine formalité si la loi ne détermine les cas où elles pourront être obtenues : au lieu d'être des exceptions, elles deviendront bientôt la règle. » Et il ajoutait : « La loi doit défendre absolument ce qui est nuisible, et abandonner l'usage de ce qui ne l'est pas à la discrétion des particuliers. » Belle maxime ! Mais la question est précisément de savoir ce qui est nuisible, et, de plus, si ce qui est nuisible en général ne

doit être permis pour aucun motif et dans aucun cas. Ah! je comprends la difficulté pour le pouvoir laïque de déterminer ces cas, et la difficulté plus grande encore d'appliquer sa règle en toute raison et en toute convenance, de manière que la conscience soit vraiment satisfaite. Quoi! voilà deux personnes qui veulent contracter entre elles une de ces unions qui sont jusqu'à un certain point contre le vœu de la nature et généralement préjudiciables aux bonnes mœurs; et parce qu'un fonctionnaire civil leur aura délivré un morceau de papier timbré revêtu du sceau de l'État et de sa propre signature, ces personnes pourront vivre ensemble en toute sûreté de conscience et Dieu bénira leur union! Qui oserait penser pareille chose? Dans l'Église, cela se comprend, parce qu'il y a dans l'Église des brebis et des pasteurs, et que ceux-ci ont reçu de Dieu même le pouvoir de lier et de délier. *Tout ce que vous aurez lié sur la terre sera lié dans le ciel, et tout ce que vous aurez délié sur la terre sera délié dans le ciel,* a dit Jésus-Christ à ses apôtres; il leur a laissé, en les confiant spécialement à Pierre, les clefs de son royaume, c'est-à-dire la pleine autorité sur les âmes avec la charge de les conduire dans les voies du salut, et il a promis son assistance, jusqu'à la fin des temps, à ceux qui rempliraient cette mission. Mais il n'a pas fait les mêmes promesses aux princes de la terre, il ne les avait pas faites aux législateurs de 1803, et voilà sans doute pourquoi ceux-ci hésitèrent beaucoup et s'y reprirent à plusieurs fois avant d'adopter l'article 164 qui porte dans sa rédaction actuelle :

« Néanmoins, il est loisible à l'Empereur (au Roi) de lever pour des causes graves les prohibitions portées au précédent article. » C'était donner au chef de l'État charge d'âmes.

On aura beau dire et beau faire, ce n'est pas par de tels moyens que les mœurs se maintiendront pures et que le foyer domestique deviendra l'asile de toutes les vertus. Pour intervenir d'une manière utile en matière si délicate, et pour rappeler avec autorité à ceux qui les oublient les saintes lois du mariage, il faut être plus qu'un homme, il faut tenir la place de Dieu.

C'est ce que l'Évangile nous montre admirablement dans la personne de saint Jean-Baptiste, le premier martyr d'une cause pour laquelle tant de héros chrétiens, tant d'apôtres ont versé leur sang, et pour laquelle encore n'ont cessé de lutter, depuis les premiers jours du christianisme, les généreux pontifes qui sont venus s'asseoir tour à tour sur la chaire de saint Pierre.

Il y eut un homme envoyé de Dieu, qui s'appelait Jean. Jeune, il avait vécu au désert, aux bords du Jourdain, où plus tard il baptisait ceux dont sa parole avait touché le cœur et leur prêchait la pénitence. Le beau témoignage que lui rend Celui dont il est le précurseur ! Qu'avez-vous été voir au désert? dit Jésus à la foule qui avait contemplé avec étonnement cet homme extraordinaire. Est-ce un roseau agité par le vent? Est-ce un homme vêtu mollement, comme ceux qui habitent les palais des rois?

Ni cette souplesse, ni ce faste; Jean n'avait rien du

courtisan; il le fit bien voir au voluptueux Hérode, auquel il disait qu'il ne lui était pas permis de vivre dans un commerce incestueux avec celle qui avait été la femme de son frère : *Non licet tibi habere uxorem fratris tui*. (Marc. VI, 18.)

Combien les choses sont changées! Aujourd'hui ce n'est plus le prophète, c'est le monarque, — quelquefois un autre Hérode, — qui, de son autorité tout humaine, prononcera sur telles et telles unions ce redoutable *Non licet*. Et ce sera lui aussi qui donnera mainlevée pour contracter ces mêmes unions, comme s'il était l'interprète infaillible et l'incorruptible dispensateur de la loi divine.

En bonne foi, quelle dérision! La même couronne ne tombe-t-elle pas tour à tour sur la tête d'un saint Louis et sur celle d'un Philippe le Bel, et n'arrive-t-il pas un jour où un saint Édouard le Confesseur a pour successeur un Henri VIII? Faites donc les rois gardiens des saintes lois du mariage chrétien et seuls vengeurs de la morale publique et privée!

Je voudrais savoir sur quels motifs on se base, à la chancellerie, pour délivrer des dispenses de mariage. Dans l'Église catholique, c'est affaire de conscience le plus souvent, et du for intérieur. L'honneur d'une femme à sauver, des enfants à légitimer, ce sont des secrets qu'on ne livre pas volontiers au premier venu et avec lesquels la bureaucratie laïque n'a rien à voir. Qu'on en réfère à la pénitencerie romaine par l'intermédiaire d'un confesseur tenu au plus rigoureux silence, de telle manière que rien ne transpire au dehors

et que l'*incognito* soit garanti au pénitent, cela se conçoit à merveille. Ce qui ne se conçoit pas, c'est qu'un chef de bureau ait à connaître de pareilles choses, ou bien que, chargé de donner des dispenses, il les donne indistinctement et les yeux fermés. Non, cela n'est pas sérieux. On ne sauve pas les bonnes mœurs par ces ridicules expédients, et le pouvoir a plus à perdre qu'à gagner dans cette usurpation sacrilége des attributions essentielles et inaliénables du sacerdoce chrétien. Certes, Napoléon voyait juste lorsque, voulant faire de l'adoption une grande chose, il disait : « Ce n'est pas le notaire qui produira cet effet pour douze francs qu'on lui payera. » Mais comment a-t-il remplacé le notaire qui, du temps de nos aïeux, ne faisait de mariages que sur la scène et dans les pièces de Molière? Il l'a remplacé par un fonctionnaire en habit bourgeois; nous voilà bien avancés! Napoléon parlait de frapper l'imagination. Cela ne suffit pas. Il faut que derrière les pompes du culte il y ait quelque grande chose comme le Calvaire, comme le tabernacle du Dieu vivant. Autrement vous traitez les hommes en enfants, le prestige s'évanouira vite. Mais vous n'arrivez pas même à frapper l'imagination, et l'absence de toute poésie dans la cérémonie du mariage civil est, entre autres, le sûr témoignage que ce n'est pas là l'union chaste et sainte à laquelle aspirent des êtres sur lesquels rayonne la lumière divine et dont le cœur est fait pour des amours éternels.

CHAPITRE XIV.

LA SAINTETÉ DU MARIAGE DÉFENDUE PAR PIE VII, PIE VIII, GRÉGOIRE XVI ET PIE IX.

Laissez donc faire l'Église et respectez son indépendance. Elle est là sur son domaine, qu'elle ne vous abandonnera pas. Elle a combattu pendant des siècles pour établir dans le monde moderne la sainteté et l'inviolabilité du mariage chrétien; elle combattra encore, sans découragement et sans faiblesse, contre ceux qui voudraient émanciper la société chrétienne des saintes lois qui l'ont faite ce qu'elle est et qui sont encore aujourd'hui sa force et sa grandeur.

Aux jurisconsultes de l'ancien régime, gallicans ou jansénistes, ont succédé des législateurs sortis de l'école philosophique du dix-huitième siècle avec l'idée que tout est à refaire et qu'il leur appartient d'asseoir enfin, sur les bases du pur rationalisme et en dehors de toute croyance positive, l'édifice à peine commencé de la civilisation moderne.

A de parailles prétentions l'Église répondra par des actes courageux, par des déclarations solennelles et éclatantes, par des refus péremptoires, au grand scan-

dale des républicains d'hier devenus les courtisans d'un soldat couronné.

Napoléon, peu d'années après la conclusion du Concordat, ayant par conséquent déjà fait l'expérience de l'inépuisable mansuétude d'un pontife animé pour lui de la plus paternelle tendresse, Napoléon, dans l'essor ascendant de sa fortune et de son génie, ira se heurter à cet obstacle que rien ne lui avait révélé jusque-là et où il devait trouver l'écueil de sa grandeur, je veux dire ce qu'on a si justement nommé la force d'un cœur sacerdotal, *sacerdotalis pectoris robur*.

Plus d'une fois, à Sainte-Hélène, on lui entendit répéter : « Pie VII est un agneau. » Oui, mais un agneau qui savait, au besoin, déployer l'indomptable vigueur du lion. Napoléon n'avait pu vaincre aucun des héroïques scrupules de ce doux pontife, et il l'avait pour la première fois trouvé plus fort que lui lorsque, parvenu au faîte de la gloire et de la puissance, voyant tout plier sous sa volonté souveraine, il s'était efforcé d'obtenir de lui l'annulation du mariage, à son gré trop peu princier, contracté à Baltimore par son frère Jérôme.

Ce mariage était valable, il n'y avait pas de doute fondé à cet égard. La multiplicité des raisons alléguées pour le faire casser, — disparité du culte, défaut de consentement des parents, rapt de séduction, clandestinité, — prouvait à elle seule le peu de fonds qu'on faisait sur chacune d'elles. Pie VII, très-particulièrement versé dans ces matières, voulut instruire lui seul, dans le plus grand secret, une affaire si délicate, et

lorsqu'il eut formé devant Dieu sa conviction, de sa propre main il écrivit à l'empereur : « Nous avons voulu réserver exclusivement à nous-même l'examen de la question que vous avez soumise à notre jugement touchant le mariage en question. Au milieu du nombre infini des affaires qui nous accablent, nous avons pris tous les soins, nous nous sommes donné toutes les peines, nous avons fait nous-même toutes les recherches nécessaires afin de reconnaître si notre autorité apostolique pouvait nous fournir quelque moyen de satisfaire aux désirs de Votre Majesté, et rien ne nous eût été plus agréable que d'entrer dans ses vues ; mais quelle qu'ait été à cet égard notre application, et de quelque manière que nous ayons essayé de considérer la question, il nous a été impossible, parmi les motifs qui nous ont été proposés ou ceux que nous avons pu imaginer nous-même, d'en découvrir un seul qui nous permît, ainsi que Votre Majesté le souhaiterait, de déclarer la nullité dudit mariage. » Après quoi, le pape expliquait à l'empereur l'invariable discipline de l'Église et ses maximes traditionnelles en matière de nullité. Un instant il avait cru le mariage nul pour cause de clandestinité ; mais cet empêchement, établi par le concile de Trente, ne peut être invoqué que dans les pays où le décret dudit concile (Sess. XXIV, cap. I, *de Reformatione matrimonii*) a été publié et à l'égard des personnes pour lesquelles il a été publié. Or il s'était convaincu, par les plus minutieuses recherches, que jamais le décret en question n'avait été publié à Baltimore. Là-dessus il concluait en ces termes : « Il est

donc hors de notre pouvoir, dans l'état actuel des choses, de prononcer le jugement de nullité;... si nous usurpions une autorité que nous n'avons pas, nous nous rendrions coupable d'un abus abominable devant le tribunal de Dieu, et Votre Majesté elle-même, dans sa justice, nous blâmerait de prononcer une sentence contraire au témoignage de notre conscience et aux principes invariables de l'Église. C'est pourquoi nous espérons vivement, » disait le Saint-Père en terminant, « que Votre Majesté sera bien persuadée que le désir dont nous sommes toujours animé de seconder autant qu'il dépend de nous ses desseins, particulièrement dans une affaire qui touche de si près à son auguste personne, n'a été cette fois rendu inefficace que par l'absence absolue de pouvoir, et nous la supplions de vouloir bien accepter cette sincère déclaration comme un témoignage de notre affection véritablement paternelle (1). »

Nous avons fait connaître précédemment quelle avait été la conduite du pape Urbain VIII sous le règne de Louis XIII, lorsque ce prince, par des raisons politiques ou personnelles, voulait à tout prix faire casser le mariage contracté par son frère Gaston d'Orléans avec Marguerite de Lorraine; le Saint-Père résista à toutes les instances et déclara valable un mariage qui n'était entaché à ses yeux d'aucune nullité. Telle est encore la conduite de son digne successeur un siècle

(1) Lettre de Pie VII à l'empereur Napoléon, juin 1805. Voir *l'Église Romaine et le premier Empire*, par M. le comte d'Haussonville, t. II, p. 36 et suiv.

et demi plus tard ; à des prétentions encore plus hautaines que celles de Louis XIII, à des désirs plus impérieux, il se contente d'opposer ce *Non possumus*, toujours victorieux dans la bouche des humbles. En vain tout est changé dans le monde; une révolution sans exemple s'est accomplie en France; ce n'est plus un parlement qui favorise les vœux du souverain, c'est toute une nation où abondent les esprits forts et à laquelle ne pèse guère, dans tous les cas, le joug de l'autorité spirituelle. Pie VII sait tout cela, et il résiste. Il sait aussi qu'on peut briser son trône comme on brise un roseau, lui même le condamner aux angoisses de la captivité et de l'exil, le traiter, en un mot, comme on a traité Pie VI. N'importe. Ce qu'on lui demande n'est pas en son pouvoir; la ligne de son devoir est nettement tracée. « Dieu aidant, il n'y faillira point. »

On me permettra de citer ici l'historien auquel je viens d'emprunter la lettre de Pie VII et d'appuyer sur une réflexion qu'il mêle à son récit. « Dans cette première contestation avec le Saint-Siége comme dans celles qui suivirent, » dit M. d'Haussonville, « le malheur de Napoléon fut de ne pas se rendre à l'avance un compte suffisant de la nature des obstacles contre lesquels, de gaieté de cœur, il allait ensuite violemment se heurter, ou plutôt, car rien n'échappait à la sagacité de ce prodigieux esprit, son mépris des hommes était devenu si général et si absolu, sa confiance croissante dans ses moyens d'action personnelle avait pris de telles proportions qu'il n'y avait plus un genre quelconque d'opposition dont à la longue, — par habileté

ou par force, — il ne se tînt pour assuré d'avoir raison. »

Mais cette fois, nous l'avons dit, il avait trouvé plus fort que lui. Jésus-Christ a envoyé ses apôtres parmi les hommes comme des brebis au milieu des loups, et ce sont les brebis qui ont vaincu. On a même vu, suivant la réflexion de saint Jean Chrysostome, les loups se changer en agneaux. Si Pie VII n'eut pas la joie d'accomplir une si admirable métamorphose, du moins il demeura jusqu'à la fin fidèle au devoir de sa charge et transmit intact à ses successeurs le dépôt sacré de la discipline de l'Église.

Pie VIII et Grégoire XVI surent maintenir aussi dans toute sa pureté la sainte institution du mariage chrétien, et plus d'une fois ils rappelèrent au monde entier des maximes que les lois modernes tendaient à effacer de plus en plus de la mémoire des peuples.

Il existe du premier une encyclique (*Traditi humilitati*, 24 mai 1829), où il recommande à tous les patriarches, primats, archevêques et évêques soumis à l'autorité du Saint-Siége, d'instruire les fidèles à cet égard ; de leur apprendre que l'union conjugale a reçu sous la loi de grâce une dignité toute nouvelle ; qu'elle a pour but moins de multiplier notre race, que d'élever des enfants pour Dieu et pour le ciel ; que c'est Dieu lui-même qui en est l'auteur ; qu'elle doit être la fidèle image de l'union inaltérable que Jésus-Christ a contractée avec l'Église, le signe de l'amour immortel qu'il a voué à son épouse.

Grégoire XVI renouvelle les mêmes enseignements,

d'une manière encore plus pressante, dans la célèbre encyclique *Mirari vos* (du 15 août 1832). Saint Paul, dit-il à ses frères dans l'épiscopat, nous ayant appris que le mariage est grand en Jésus-Christ et en son Église, tous nos soins doivent tendre à empêcher qu'on n'entreprenne rien de contraire à la sainteté, à l'indissolubilité du lien conjugal. Les recommandations si instantes de notre prédécesseur Pie VIII n'ont pas arrêté les abus toujours croissants. Qu'on instruise donc les fidèles avec la plus grande sollicitude; qu'ils sachent que le lien conjugal, une fois formé, ne peut plus être dissous que par la mort; que le mariage est une de ces choses sacrées qui sont soumises à l'autorité de l'Église, à ses lois, hors desquelles il n'y a pas de lien légitime; et qu'une fin malheureuse est réservée aux personnes qui voudraient contracter ensemble au mépris de ces saintes lois, sans avoir mis Dieu dans leurs intérêts, sans tenir le moindre compte de la sainteté du sacrement et des mystères dont il est la figure.

Mais bien plus solennellement encore que pas un de ses glorieux et saints prédécesseurs, dans un langage plus ferme et plus explicite, de manière, par conséquent, à dissiper bien des ombres et à clore sans retour des controverses séculaires dont sont remplis les ouvrages des théologiens et des canonistes, Pie IX a instruit notre siècle de la sainteté du mariage chrétien, et il a proféré quelques-unes de ces paroles qui ne tombent pas en vain, où les peuples trouvent la vie s'ils les accueillent avec respect et soumission, mais qui,

méprisées, se retourneraient contre eux et deviendraient leur suprême condamnation.

Quelle vigueur apostolique dans ces allocutions, dans ces encycliques, monuments impérissables de son long et glorieux pontificat!

A vrai dire, il y a là de quoi dérouter singulièrement la politique humaine, de quoi jeter souvent législateurs et légistes dans d'inextricables embarras. Le Pape rêve-t-il? Se croit-il au moyen âge? Voilà une pensée qui les assiége et que les plus respectueux d'entre eux ont beaucoup de peine à repousser, tant il leur semble que le pieux pontife s'obstine à rompre en visière avec le siècle et à rendre inévitable le divorce de l'Église avec ce qu'ils appellent la société moderne.

La société moderne, c'est celle qui est issue de la Révolution, et ils croient à sa durée un peu plus qu'à l'immortalité de l'Église.

Ils se désabuseront peut-être un jour, et ces antinomies s'évanouiront devant les leçons que nous réserve l'avenir. En attendant, nous sommes bien persuadé, pour notre compte, que l'Église catholique trouvera toujours à s'accorder avec la vraie civilisation, qui lui doit son origine et dont elle sera éternellement la sauvegarde.

Le mariage civil — on a vu pour quelles raisons — est loin d'être à nos yeux un progrès; tel qu'il existe dans nos codes, il ne respecte ni la liberté, ni la dignité humaine; si on le suppose valable comme contrat, le lien qui en résulte ne mérite pas le noble nom de mariage.

Et cependant il n'y a pas un peuple, depuis notre grande révolution, qui n'ait cru s'honorer, ou du moins s'émanciper et faire preuve d'indépendance, en adoptant cette institution qui fait tache dans notre Code; tant notre exemple est contagieux malgré nos fautes et les cruelles déceptions dont elles ont été suivies.

La Nouvelle-Grenade — elle l'a payé cher depuis — eut, comme on sait, sa révolution démocratique en 1849, celle qui porta au pouvoir le général Lopez, à la suite d'un vote enlevé par les émeutiers qui avaient envahi le parlement le poignard à la main. Ce fut un 89 au petit pied : destruction des couvents, bannissement des religieux, constitution civile dressée et appliquée en partie sinon aux diocèses, au moins aux paroisses. Le mariage civil était indiqué par le programme; un projet de loi fut rédigé, mais il ne passa point. Pie IX, néanmoins, ne voulut pas perdre cette occasion d'instruire les peuples, petits et grands, et de leur montrer vers quels abîmes on les entraînait sous prétexte de liberté. Son allocution *Acerbissimum*, du 27 septembre 1852, contient ces paroles extrêmement remarquables et dont la portée n'a échappé à aucun théologien digne de ce nom :

« Nous ne disons rien non plus d'un autre décret par lequel, méconnaissant entièrement la dignité, la sainteté et le mystère du sacrement de mariage, en bouleversant avec une extrême ignorance l'institution et la nature, au mépris de la puissance qui appartient à l'Église sur tout sacrement, on proposait, conformément aux opinions des hérétiques déjà condamnés, et

sans tenir compte de la doctrine de l'Église catholique, de ne plus voir dans le mariage qu'un contrat civil, et en divers cas de sanctionner le divorce proprement dit, et enfin de soumettre toutes les causes matrimoniales à la juridiction et au jugement des tribunaux laïques. Parmi les catholiques, quelqu'un peut-il ignorer que le mariage est véritablement et proprement un des sept sacrements de la loi évangélique institués par Notre-Seigneur Jésus-Christ, *de sorte qu'il ne peut y avoir parmi les fidèles de mariage qu'il n'y ait en même temps un sacrement;* qu'entre chrétiens l'union de l'homme et de la femme hors du sacrement, quelles que soient d'ailleurs les formalités civiles et légales, ne peut être autre chose que ce concubinage honteux et funeste tant de fois condamné par l'Église? D'où il suit que le sacrement ne peut se séparer du lien conjugal, et que c'est à la puissance de l'Église qu'il appartient exclusivement de régler les choses qui touchent au mariage en quelque façon que ce soit. »

Là, Pie IX félicitait les habitants de la Nouvelle-Grenade de ce que la majorité avait été assez bien inspirée pour repousser ce projet de loi.

Mais, en attendant, une grande instruction était donnée aux peuples et à ceux qui les dirigent : le mariage entre fidèles est toujours un sacrement; le lien conjugal ne peut, en aucun cas, se séparer du sacrement.

Voilà ce que n'avaient pas compris, ce que niaient formellement tous les légistes. Des théologiens, d'ailleurs parfaitement orthodoxes, voués de cœur et d'es-

prit à la pure doctrine romaine, le niaient aussi, non-seulement en France, mais hors de France; et nous trouvons dans le cours de théologie publié, sur la fin du dernier siècle, par les professeurs de l'université de Wurtzbourg, membres de la Compagnie de Jésus, cette proposition qui ne serait plus désormais admissible : « *Licet Christus contractum matrimonialem elevaverit in sacramentum; potest tamen a fidelibus contrahi matrimonium, quod valeat in ratione contractus, quin simul sit sacramentum* (1). »

Une nouvelle lumière est donc acquise à la théologie du mariage depuis la mémorable allocution de Pie IX, et ce n'est pas la seule, comme on va le voir, dont nous soyons redevables à ce grand et saint pontife.

A la veille des révolutions dont elle a donné le signal, l'Italie aussi, ou plutôt la Sardaigne, puisque tel était alors le nom de cet État si étrangement accru à la suite de ses hontes et de ses défaites, la Sardaigne donc songeait à se doter du mariage civil, et M. le professeur Nuytz — un théologien d'État s'il en fut — enseignait à Turin les étranges propositions qu'on va lire :

« On ne peut démontrer, par aucune raison, que Jésus-Christ a élevé le mariage à la dignité de sacrement.

« Le sacrement de mariage est un pur accessoire du

(1) Les nouveaux éditeurs de la *Theologia Wirceburgensis* (Paris, 1854) ont eu soin de prémunir le lecteur contre cette thèse, et ils ont reproduit en note le passage de l'allocution *Acerbissimum*.

contrat, dont il est conséquemment séparable, et le sacrement lui-même consiste dans la bénédiction nuptiale seulement.

« Le lien matrimonial n'est pas indissoluble de droit naturel.

« L'Église n'a pas le droit d'introduire des empêchements dirimants; mais ce droit appartient à l'État, qui seul peut lever les empêchements existants. »

J'en passe pour abréger, mais cela suffit pour juger de l'ensemble. Ces quatre propositions font assez comprendre ce qu'était l'enseignement du professeur royal de Turin. Le Pape, dans son allocution *Ad apostolicæ* (22 août 1851), déclara les doctrines en question respectivement fausses, téméraires, scandaleuses, erronées, hérétiques même et schismatiques, ne laissant ainsi aucune illusion à ceux qui les avaient prises sous leur patronage. En outre, il conjura le souverain de ne rien changer à une législation qui respectait encore les droits de l'Église. Quand donc le mariage civil fut établi dans le royaume d'Italie, sous une forme, il est vrai, quelque peu mitigée, et avec des facilités pour le mariage religieux que nous n'avons pas en France et que nous serions presque tentés d'envier à ceux qui les possèdent, ce n'était pas un progrès pour cette nation catholique, et ceux qui la gouvernaient savaient très-bien qu'ils transgressaient les avertissements paternels donnés par Pie IX à Victor-Emmanuel : « Que le pouvoir civil dispose des effets civils qui dérivent du mariage, mais qu'il laisse l'Église régler la validité du mariage même entre chrétiens. Que la loi civile prenne

pour point de départ la validité ou l'invalidité du mariage comme l'Église le détermine, et, partant de ce fait, qu'elle ne peut constituer (cela est hors de sa sphère), qu'elle en règle les effets civils (1). »

Pour le coup, j'en ai grand'peur, les prétentions du Saint-Père paraîtront tout à fait exorbitantes, et l'on trouvera que sur cette base toute entente est désormais impossible.

Quoi! c'est l'Église, et l'Église seule, qui fournira à la loi civile son point de départ, et ce point de départ, la loi elle-même est impuissante à le fixer!

L'État n'est donc plus *sui juris?* Une nation chrétienne, à ce compte-là, n'est pas, à proprement parler, une société complète, se gouvernant comme elle l'entend et se suffisant à elle-même? La nation n'existe pas sans la famille dûment organisée, cela est évident; la famille est le premier élément de ce grand corps qui s'appelle une nation et qui ne se compose pas d'individus étrangers les uns aux autres, véritables atomes de l'ordre social. Or, voilà que l'Église se réserve à elle seule le droit de statuer en dernier ressort sur ce qu'il y a de plus fondamental, de plus essentiel dans la constitution de la famille; encore une fois, est-ce que l'État ne peut se passer de l'Église?

Dans une certaine mesure, cela est vrai; je laisse de côté les conséquences plus ou moins rigoureuses qu'on pourrait tirer de ce principe; mais ce que je tiens à constater, en me renfermant dans mon sujet,

(1) Lettre du 19 septembre 1852.

c'est que, d'après la doctrine proclamée par Pie IX dans ces deux circonstances mémorables, et que je retrouve dans le *Syllabus* du 8 décembre 1864, le contrat de mariage, qui est véritablement le premier de tous les liens sociaux, ne peut exister, entre chrétiens, sans le sacrement sur lequel l'Église a pleine et entière juridiction.

Donc, — et ceci est de la plus haute importance, — séculariser le mariage, c'est le détruire.

En d'autres termes, le lien indissoluble et inviolable qui unit l'homme et la femme sous la loi chrétienne, est un lien surnaturel et divin dans son origine; tout autre lien, de quelque sanction qu'il plaise aux pouvoirs humains de le revêtir, n'est pas digne du nom sacré de mariage.

Non, la nature ne suffit plus, sous la loi évangélique, pour joindre ensemble, pour cimenter divinement, à la base de l'édifice, les premiers éléments de l'ordre social. Il y faut quelque chose de plus. L'Église catholique a là dedans son rôle, qui est grand autant que salutaire, et rien ne prouve encore qu'on soit parvenu à se passer d'elle. Comme elle a présidé, dès l'origine, à la première formation de la société chrétienne, qu'elle a tirée du chaos de la barbarie et du paganisme, il lui appartient encore, par un droit qui lui est propre et dont elle ne peut à aucun prix se dessaisir, de veiller au salut et à la bonne harmonie de la cité de Dieu sur la terre.

Au reste, quoi d'étonnant que l'ordre de la nature soit, à certains égards, sous la dépendance d'un ordre

plus élevé et plus parfait, l'ordre de la grâce, dont Jésus-Christ est le divin architecte? Ce n'est pas pour laisser l'humanité dans son abjection et sa déchéance que le Verbe de Dieu s'est fait chair et qu'il est venu habiter parmi nous. Il est le sauveur du monde et son pouvoir ne connaît pas de limites. Est-ce que son Père ne lui a pas dit : « Demande-moi, et je te donnerai les nations en héritage (1). » Elles sont bien à lui, puisqu'il les a achetées de son sang, le sang d'un Dieu! De tous les hommes régénérés dans les eaux du baptême il a fait ses frères d'adoption et les membres de son corps mystique; ce sont en quelque sorte ses os et sa chair; il ne souffrira pas que cette chair soit profanée et tombe en proie aux abominations d'un nouveau paganisme (2). De quel droit la politique humaine lui disputerait-elle ce qu'il réclame à pareil titre?

Il a les paroles de la vie éternelle (3), et il tient en main la clef mystérieuse de David, car il est le vrai roi d'Israël. Il ouvre, et personne ne ferme; il ferme, et personne n'ouvre (4); ce qu'il a lié ou délié sur la terre, par le ministère de ses apôtres, Dieu le tient pour tel dans l'éternité, et ni rois ni peuples n'ont le droit de séparer ce qu'il a uni. Encore une fois, qu'est-ce que

(1) Postula a me, et dabo tibi gentes hæreditatem tuam. *Ps.* II, 8.

(2) Tollens ego membra Christi, faciam membra meretricis. *I Cor.* VI, 5.

(3) Domine, ad quem ibimus? Verba vitæ æternæ habes. Joan., VI, 69.

(4) Qui habet clavem David; qui aperit, et nemo claudit; claudit, et nemo aperit. *Apo.*, III, 7.

la politique humaine peut prétendre à l'encontre de ses volontés souveraines?

Il s'est réservé l'homme comme un domaine à part qu'il défend de tout empiétement avec un soin jaloux; si l'on usurpe ce domaine, c'est notre liberté même, c'est notre dignité qui périt; aussi les peuples ne cessent-ils jamais d'appartenir à Jésus-Christ sans devenir aussitôt les esclaves de César. — César, c'est tout pouvoir humain, peuple ou roi, il n'importe, qui prétend posséder l'homme tout entier et ne veut pas même faire la part de Dieu. Or, l'homme est chose sacrée par sa nature immortelle, et il l'est une fois de plus par la rédemption. Revendiquer tout pouvoir sur l'homme, c'est outrager Dieu dans ce qu'il a de plus cher, le blesser au cœur, si j'ose dire.

Jésus-Christ ne nous a-t-il pas signifié cela dans la réponse qu'il fit aux Pharisiens qui, pour le tenter, pour surprendre sur ses lèvres quelque parole peu mesurée dont ils lui auraient fait un crime, étaient venus lui demander s'il était permis de payer le tribut à César : *Dic ergo nobis quid tibi videtur, licet censum dare Cæsari, an non* (5)?

Il y a bien du mystère dans la réponse, dans l'action qui l'accompagne, dans le motif énoncé par le Sauveur, et c'est là, si je ne me trompe, qu'il nous faut chercher la limite des droits de César, c'est-à-dire des pouvoirs humains quels qu'ils soient, le point où ils doivent s'arrêter s'ils ne veulent entreprendre sur les droits de Dieu.

(5) Matth., XXII, 17.

Jésus-Christ se fait montrer la pièce de monnaie avec laquelle on payait le tribut; on lui présente un denier.

Alors il dit : « De qui est cette image et cette inscription ? — De César. — Rendez donc à César ce qui est à César, et à Dieu ce qui est à Dieu. »

A César, la monnaie marquée au coin de César et portant l'empreinte de ses traits. C'est chose terrestre après tout, voilà sa part et son domaine. — Mais la part de Dieu, où est-elle? — Où est l'image de Dieu? L'Écriture ne nous l'apprend-elle pas en termes fort clairs? L'homme a été fait à l'image de Dieu, à sa ressemblance. Dès lors, plus d'équivoque, nous savons ce qui est dû à chacun des deux pouvoirs.

L'homme lui-même, avec son visage tourné vers le ciel, l'homme avec son âme immortelle capable de connaître et d'aimer un bien infini, voilà la part de Dieu. N'attendez pas que jamais Dieu s'en dessaisisse et l'abandonne à César.

CHAPITRE XV.

NÉCESSITÉ D'UNE RÉFORME PAR LE CONCOURS DES DEUX POUVOIRS.

Il y a quelque audace, nous le savons, à aborder de front une question comme celle-ci, avec la résolution de ne transiger sur rien d'essentiel et de revendiquer pour l'Église tout ce qu'elle déclare lui appartenir, à l'exclusion de l'État, en vertu d'un droit indiscutable et sacré.

C'est, d'abord, s'exposer à passer pour rétrograde, pour ennemi du progrès et des idées modernes, pour partisan attardé d'un ordre de choses impossible, se déclarer en hostilité ouverte avec son pays et avec son temps. Telle sera, j'en suis sûr, l'impression de beaucoup de lecteurs à première vue.

Je les conjure de suspendre leur jugement jusqu'à l'exposé complet de la cause. J'ai conscience d'aimer mon pays et de ne pas désespérer de mon siècle. C'est en avant que je regarde, non en arrière, et volontiers je prendrais pour devise le mot de l'Apôtre : *Quæ quidem retro sunt obliviscens, ad ea vero quæ sunt priora extendens me ipsum.* (Philip., III, 13.)

D'autres me prendront pour un utopiste, et m'accuseront d'avoir soulevé une question peut-être insoluble, mais très-certainement délicate et inopportune au dernier point.

Qu'ils y réfléchissent pourtant. La question se pose d'elle-même, et il n'est pas si facile de l'éviter. N'y pas prendre garde, ce n'est ni la résoudre ni la supprimer. Elle est de celles qui appellent impérieusement une solution et sur lesquelles il y a péril à se mécompter. La société, la famille, reposant l'une et l'autre sur le fondement profond du pacte conjugal, ont un intérêt de premier ordre à ce que ce fondement soit solide et mis une bonne fois à l'abri de l'instabilité peu rassurante dont sont atteintes la plupart de nos institutions civiles et politiques. S'il est un remède à cette instabilité, en ce qui concerne le mariage, on ne saurait mettre trop d'insistance à le faire connaître, si faible que soit l'espoir de le faire accepter.

— Mais la question n'est pas mûre.

— Qui sait?... Ce ne serait pas la première fois que nous toucherions au but contre toute attente, et le Concile du Vatican est destiné, ce semble, à inaugurer, dans les idées et dans les faits, des changements bien autrement considérables.

Lorsque l'Église catholique, à la face du monde entier, aura de nouveau proclamé les grandes vérités déjà définies par le Concile de Trente; lorsqu'elle aura nommément insisté sur ce point que tout mariage contracté sans son aveu et contre ses règles est nul et de nulle valeur, tellement que le mariage civil n'est

qu'un concubinage déguisé; il sera bien difficile que les hommes de gouvernement, s'ils sont doués de quelque sens politique, ne songent pas à reviser des lois qui mettent parfois les catholiques eux-mêmes dan l'impossibilité, soit de légitimer une union illicite, soit d'en contracter une parfaitement légitime et valable aux yeux de l'Église.

Comment cela s'accomplira-il? Je n'en sais vraiment rien. Des deux pouvoirs qui sont en présence, lequel fera les premières avances, et jusqu'où les concessions iront-elles de part et d'autre? C'est ce que j'ignore également. Ce que je sais, — car cela est nécessaire, — c'est qu'un nouvel accord se fera, ou que du moins on essayera de sortir du *statu quo*.

Ceux qui ne veulent plus de concordats et qui mettent leur idéal dans la séparation absolue de l'Église et de l'État, n'y ont pas songé : cette séparation, qui n'a jamais été complétement réalisée, est un état violent, presque chimérique, par la raison toute simple qu'il y a telles matières mixtes qui relèvent naturellement de deux pouvoirs indépendants et distincts l'un de l'autre, et dont ni l'Église ni l'État ne sauraient aucunement se désintéresser.

Eh! qu'y a-t-il de plus mixte que l'homme lui-même? Corps et âme, tenant de l'ange et de la brute, comme l'animal demandant sa subsistance au monde inférieur, mais aussi, comme une plante céleste qu'il est, selon le beau mot de Platon, plongeant ses racines dans l'infini pour y puiser une plus pure et plus noble vie. Le temps et l'espace ne mesurent pas l'horizon de sa pen-

sée, et la meilleure part de lui-même survit à la ruine de son corps. Est-il donc étonnant que la religion, présidant à ses destinées immortelles, s'empare des circonstances les plus décisives de sa vie et les marque du sceau qui protége les choses saintes? Ainsi a-t-elle fait pour le mariage; nœud sacré, d'où sort, comme une tige nouvelle, la famille humaine; source des générations qui perpétuent notre race à travers le temps et au delà du temps; flambeau où s'allume la première étincelle d'une vie supérieure à celle de tous les autres êtres qui peuplent la terre, d'une vie qui, après une épreuve plus ou moins longue, doit trouver en Dieu sa consommation. L'Église, ou plutôt son divin fondateur, a fait du mariage un sacrement (1). Il en avait bien le droit peut-être. Mais en mettant ce contrat hors de pair et en le tirant de la condition des choses profanes, lui a-t-il enlevé ses propriétés civiles et sociales? — Point du tout; la nature même des choses s'y opposait. La famille légitime, constituée par le mariage chrétien, étant restée, après comme avant la venue de Jésus-Christ, le premier élément et la base essentielle de la société civile, celle-ci n'a point entendu abdiquer sa part d'autorité sur un contrat sans lequel elle ne saurait subsister. Seulement elle a rencontré la limite de son pouvoir non-seulement dans les droits de l'individu, apanage naturel de toute créature humaine, mais encore dans les droits non moins in-

(1) Sur l'indivisibilité du contrat et du sacrement nous nous sommes suffisamment expliqué dans le chapitre précédent.

violables dont l'Église est investie par Jésus-Christ lui-même.

Droit naturel, droit ecclésiastique, droit civil, voilà les trois éléments qui, sans se contrarier ni s'exclure, doivent présider à la formation du mariage et en régler les conditions dans une société chrétienne bien ordonnée.

C'est ce que saint Thomas, avec cette largeur de vue qui lui est propre, a parfaitement compris et nettement exprimé dans ses commentaires sur le Maître des Sentences. « Le mariage, a-t-il dit, en tant qu'il est une fonction de la nature, est régi par la loi naturelle; en tant qu'il est un sacrement, il est régi par le droit divin; en tant qu'il est une fonction sociale (officium communitatis), il est régi par la loi civile. » Et voilà pourquoi, ajoute-t-il aussitôt, du chef de chacune de ces lois une personne peut être rendue inhabile au mariage, *et ideo ex qualibet dictarum legum potest aliqua persona effici ad matrimonium illegitima* (1).

On voit d'ici la possibilité d'un conflit, supposé qu'il n'y ait pas subordination et parfait accord entre ces différentes lois. Point d'opposition, bien entendu, entre la loi naturelle et la loi ecclésiastique, la première ayant l'Église pour interprète infaillible et la seconde émanant directement de son autorité législative. Mais est-il impossible que la loi civile, en réglant les conditions du mariage, se mette en contradiction, soit avec la loi naturelle, soit surtout avec la loi ecclésiastique, et, dans ce dernier cas, qu'arrivera-t-il?

(1) In IV Sent., dist. xxxiv, q. I, art. 1, ad 4um.

Il arrivera ce qui arrive malheureusement trop souvent sous l'empire de notre Code civil français, au mépris de la liberté de conscience et du droit, reconnu à tout citoyen français, de vivre selon les lois de l'Église catholique. Telle personne sera, par la loi civile, déclarée inhabile à contracter mariage dans telles conditions, qui a rigoureusement ce droit, et d'après la loi naturelle et d'après la loi ecclésiastique ; tandis que telle autre, toujours aux termes de la loi civile, se trouvera toute sa vie assujettie par un lien nul aux yeux de la conscience et réprouvé par l'Église. Que le cas soit fréquent, qu'il ne puisse être généralement évité par les âmes de bonne volonté, je ne le prétends pas, à Dieu ne plaise. Je n'ai garde d'exagérer à plaisir les imperfections de notre législation actuelle. Mais c'est trop encore que cela soit possible et quelquefois même inévitable. A ce mal il faut chercher un remède ; on ne le trouvera bien évidemment que dans la bonne harmonie entre les deux législations ecclésiastique et civile.

L'Église, de son côté, tiendra compte de la législation civile, de l'état des mœurs, des exigences du temps ; elle l'a toujours fait. Que l'État reconnaisse, à son tour, les droits de l'Église, ou du moins les droits des citoyens qui, fidèles à leur conscience, veulent observer les lois de l'Église dont ils sont membres. A tous les points de vue, il le doit. Saint Thomas, que nous citions tout à l'heure, nous rappelle fort à propos qu'il y a tel empêchement dirimant, sanctionné par l'Église, qui a son principe dans la loi civile : l'empê-

chement de parenté légale (*cognatio legalis*), qui frappe de nullité le mariage entre le père adoptif et les enfants adoptifs à tous les degrés, et même entre les enfants naturels et les enfants adoptifs du même père, tant que subsiste le lien de la paternité adoptive. L'adoption elle-même est du domaine de la loi civile, et c'est encore la loi civile qui, par des motifs de moralité et de haute convenance faciles à comprendre, a commencé à interdire de pareilles unions. Mais la loi civile n'a pu, — c'est encore saint Thomas qui le remarque, — rendre ces unions illégitimes et nulles de plein droit; elle ne l'a pu de sa propre autorité, et il a fallu la sanction de l'Église pour que la parenté légale devînt un empêchement dirimant (1).

(1) In IV Sent., dist. xlii, q. II, a. 11. « Respondeo dicendum quod lex divina illas personas præcipue a matrimonio exclusit, quas necesse erat cohabitare, ne, ut, Rabbi Moyses dicit, si ad eas liceret carnalis copula, facilis pateret concupiscentiæ locus, ad quam reprimendam matrimonium est ordinatum : et quia filius adoptatus versatur in domo patris adoptantis sicut filius naturalis, ideo *legibus humanis* prohibitum est inter tales matrimonium contrahi ; et *talis prohibitio est per Ecclesiam approbata*, et inde habetur quod legalis cognatio matrimonium impediat..... Ad quartum dicendum, quod *prohibitio legis humanæ non sufficeret ad impedimentum matrimonii, nisi interveniret auctoritas Ecclesiæ, quæ idem etiam interdicit.* »

CHAPITRE XVI.

ABROGATION DE DEUX ARTICLES DU CODE PÉNAL.

Il est donc nécessaire que la loi ecclésiastique et la loi civile aient, pour ainsi dire, l'œil l'une sur l'autre, afin de marcher du même pas et de ne pas mettre les citoyens, qui sont aussi des fidèles, dans la regrettable alternative où ils sont lorsque l'une des deux permet ou enjoint ce que défend l'autre. Il n'est ni bon ni juste qu'ils soient quelquefois forcés, pour régler leur conduite, de choisir entre leur qualité de Français et celle de chrétiens catholiques.

Bien évidemment, cette considération si légitime a exercé peu d'influence sur la rédaction de notre Code civil. Les législateurs de 1803 étaient de deux sortes. Les uns, anciens magistrats, jurisconsultes émérites, envisageaient cette grave et délicate question du mariage à travers tous les préjugés parlementaires dont ils étaient, même les meilleurs d'entre eux, profondément imbus. Leur théologie gallicane les mettait fort fort à l'aise pour composer de toutes pièces un nouveau titre du mariage, sans se mettre en peine du droit

ecclésiastique (1). N'étaient-ils pas persuadés, de même que Pothier et Durand de Maillane, — sans parler des théologiens de la vieille école, — que le contrat de mariage, pouvant se séparer du sacrement, relève essentiellement de l'autorité du prince ou de la nation? D'après cette doctrine, il appartenait à l'État d'établir des empêchements dirimants et de donner des dispenses, dans les limites, bien entendu, du droit naturel qu'il avait charge d'interpréter et de faire passer dans le droit positif. Système insoutenable, nous l'avons vu, mais enfin généralement admis au XVIIIe siècle et favorisé par tous les gouvernements de l'Europe. Les autres rédacteurs du Code civil, le Premier Consul à leur tête, étaient des libres penseurs, disciples de Rousseau et même quelque peu de Voltaire. Il va sans dire que le droit canon les gênait encore moins. Ils se croyaient, comme législateurs, investis de tout pouvoir sur la pauvre humanité, regardaient le mariage comme un simple contrat *civil*, comparable aux contrats de vente

(1) V. *Exposé des motifs du titre V, livre Ier. du Code civil, du mariage*, par le conseiller d'État Portalis. (*Motifs et Discours prononcés lors de la publication du Code civil*, etc., t. I, p. 99. Paris, Didot, 1838.) Portalis néanmoins proclame une grande vérité, mais dont il ne tient pas assez compte : « Ce contrat n'est pas purement civil, *quoiqu'en disent les jurisconsultes;* il a son principe dans la nature, qui a daigné nous associer en ce point au grand ouvrage de la création; il est inspiré et souvent commandé par la nature même. » Plus loin il affirme que l'intervention de la religion dans le mariage est légitime. Parlant des dispenses, aux empêchements fondés sur le droit naturel, il ajoute sans beaucoup de logique : « Nous n'avons donc pas hésité d'attribuer au gouvernement le droit d'accorder ces dispenses, etc. »

ou de louage, résoluble au gré des parties, à moins que le législateur, par sagesse politique, n'eût pris soin de fortifier un lien trop fragile et de fixer par de bonnes lois l'instabilité des époux trop volages.

Peut-être crurent-ils de bonne foi, les uns et les autres, qu'ils étaient véritablement quittes vis-à-vis de l'Église, reconnue par le concordat de 1801, et qu'ils avaient suffisamment respecté la liberté de la conscience catholique. Ils ne touchaient pas au mariage religieux, dont ils semblaient même ignorer l'existence, et s'ils ne lui attribuaient pas les effets civils que lui conférait l'ancien droit, ils laissaient à chacun pleine liberté d'en user ou de s'en abstenir. Que pouvait-on raisonnablement leur demander de plus ?

Eh bien ! c'est ici précisément que la force des choses vient infliger un flagrant démenti à la théorie qui érige en principe et prend pour base de la législation du mariage la séparation absolue de l'Église et de l'État. Ce qu'il y a de fictif dans cette théorie se trahit dans l'application, et l'on s'aperçoit bientôt que le législateur moderne, si peu gêné qu'il soit par la théologie, est encore loin d'avoir résolu le problème qui s'impose à lui.

Vous ignorez l'existence du mariage religieux, vous ne lui attribuez aucun effet civil, vous le regardez comme chose purement facultative et qui n'intéresse que la conscience, soit; mais alors, prenez-y garde, il faut être conséquent jusqu'au bout. Les personnes qui contracteront un mariage de conscience, devant le prêtre catholique, seront à vos yeux comme si elles

n'étaient pas mariées ; ni elles, ni leurs enfants, ne pourront réclamer de la loi civile la protection des droits résultant d'un pareil mariage ; voilà ce que demande la logique, mais elle veut aussi qu'on s'en tienne là. Le législateur a-t-il strictement observé cette règle? Point du tout ; il y a dérogé de la manière la plus expresse en 1810, lorsqu'il a promulgué les articles 199 et 200 du Code pénal.

Ces deux articles appartiennent au titre Ier du livre III, où il est question « des crimes et délits contre la chose publique, » et le paragraphe lui-même est intitulé ; *Des contraventions propres à compromettre l'état des personnes.* Voici la teneur de ces deux articles :

« 199. Tout ministre d'un culte qui procédera aux « cérémonies religieuses d'un mariage, sans qu'il lui « ait été justifié d'un acte de mariage préalablement « reçu par les officiers de l'état civil, sera, pour la « première fois, puni d'une amende de seize francs à « cent francs.

« 200. En cas de nouvelles contraventions de l'es- « pèce exprimée en l'article précédent, le ministre du « culte qui les aura commises sera puni : savoir, pour « la première récidive, d'un emprisonnement de deux « à cinq ans, et pour la seconde, de la détention. »

La loi n'ignore donc pas le mariage religieux autant qu'elle voudrait en avoir l'air, puisque, s'il n'existe pas pour le Code civil, il tient sa place dans le Code pénal. Au fond, cela s'explique, sans se justifier. On a senti que le lien contracté dans le for intérieur et devant le ministre du culte était *quelque chose,*

et que ce quelque chose influait sur l'état des personnes, sur leur liberté, sur la situation réelle de leurs enfants. En dépit des abstractions de la loi, qui voudrait faire deux hommes du citoyen et du chrétien, on est marié ou on ne l'est pas, il n'y a pas de milieu; avec ou sans le concours de l'officier civil, l'engagement pris devant l'Église est sacré, et l'on a beau être philosophe, on ne peut pas faire comme si cet engagement n'existait pas. D'autre part, la loi civile éprouve une extrême répugnance à reconnaître ce qui s'est fait sans elle; elle aurait manqué son but, car le mariage échapperait par là au principe de sécularisation; la religion entrerait par cette porte dans la vie civile. Ne pouvant tout empêcher, la loi se venge par l'amende et l'emprisonnement; elle entrave, autant qu'il est en elle, le ministère du prêtre, sans égard aux circonstances délicates où, la conscience venant à le réclamer, il se trouve que, d'autre part, la célébration préalable du mariage civil est légalement ou moralement impossible. Grave atteinte à la liberté de conscience, à la liberté individuelle! Bizarre anomalie dans une loi qui a la prétention d'être avant tout logique! Qu'elle le soit donc, encore une fois, jusqu'au bout et qu'elle n'attache pas une odieuse pénalité à un acte qui n'existe pas à ses yeux et qu'elle a pris soin de dépouiller de toute valeur. Aussi, nous joignons-nous à M. Batbie pour réclamer l'abrogation des articles 199 et 200 du Code pénal, et avec lui nous posons ce dilemme, qui nous semble irréfutable :

« De deux choses l'une : ou le mariage religieux

n'est rien aux yeux du législateur, et alors pourquoi les articles 199 et 200 du Code pénal, qui érigent en délit un acte de religion? ou le mariage religieux est un fait important, et alors pourquoi le Code civil n'en tient-il aucun compte?

« Il faudrait choisir (ajoute M. Batbie) entre ces deux partis. Que le mariage religieux soit non existant pour la loi civile et constitue un fait délictueux pour la loi pénale, c'est une contradiction manifeste (1). »

Ce n'est pas le seul cas où le système de séparation absolue, qui n'est pas l'état normal des sociétés, est réduit à se contredire. Par là il révèle ce qu'il vaut et donne beaucoup à réfléchir aux publicistes qui aiment la logique, sans doute, mais qui ne veulent rien lui sacrifier de ce qui intéresse la dignité du citoyen et les droits de la conscience. Poursuivons.

(1) V. la *Revue critique de législation*, année 1867, t. XXX, p. 214.

CHAPITRE XVII.

RÉVISION DE PLUSIEURS ARTICLES DU CODE CIVIL.

Nous nous piquons beaucoup, en France, de respecter la liberté humaine, en ce qu'elle a d'essentiel et d'inaliénable. L'Église la respecte plus encore, elle ne lui impose que les sacrifices indispensables, et chose étonnante, s'agit-il de la limiter, elle se prend à douter de son propre pouvoir.

Avouons que l'État ne connaît guère ces scrupules. La liberté du mariage, — une liberté humaine s'il en fut, — n'est pas à l'abri de ses entreprises. C'est là une tendance vieille de plusieurs siècles, une tradition que l'ancien régime a léguée à la révolution et que celle-ci a recueillie comme un précieux héritage.

Quelle est la nation qui, au Concile de Trente, a réclamé la première les lois assurément très-sages, très-salutaires, mais enfin restrictives de la liberté du mariage, en vertu desquelles la clandestinité est devenue, ce qu'elle n'était pas dans l'ancien droit, un empêchement dirimant ? On le sait, c'est la nation française, représentée par le cardinal de Lorraine et par les ambassadeurs et théologiens du roi Charles IX.

Très-probablement, sans la France, ce décret n'eût point passé. Elle en sollicitait un autre d'une opportunité plus contestable. Si le Concile eût acquiescé à ses vœux, exprimés par la même voie, il eût également frappé de nullité tout mariage contracté par les *fils et filles de famille* sans le consentement de leurs parents; — sauf à fixer un temps plus ou moins long, au delà duquel, en cas de mauvaise volonté des parents, on aurait pu passer outre à la célébration du mariage (1). Par des motifs que les historiens du Concile ne nous ont pas suffisamment fait connaître, mais qu'on devine en lisant les théologiens, cette proposition fut vivement combattue et finalement rejetée. La liberté du mariage fut donc assurée même aux fils et filles de famille, ou du moins on ne la mit pas sous la dépendance absolue de la volonté quelquefois tyrannique et capricieuse des parents. On parut généralement incliner à croire qu'il s'agissait là d'une liberté inhérente à la nature humaine et, partant, tout à fait inaliénable. Quiconque a le pouvoir de devenir père, pensait-

(1) Cette demande fut présentée au Concile par les ambassadeurs de Charles IX, le 24 juillet 1563. Elle est formulée en ces termes, à la suite de la demande relative aux mariages clandestins : « Filiorum autem et filiarum-familias matrimonia sine parentum consensu nullo modo justa et legitima sint, nisi placeat Sanctissimæ Synodo quorumdam patrum morositati, et nimiæ in collocandis pueris negligentiæ occurrendo, tempus aliquod præscribere, quo tandem transacto, liberum sit filiis et filiabus, sine patris consensu matrimonium contrahere.» (*Cedula exhibita ab Oratoribus Regis Christianissimi lecta in congregatione XXIV Julii MDLXVIIII* (sic). Ap. Raynaldi, ad ann. 1563, p. 429.)

on, a par là même le droit d'être époux légitime; le fils est essentiellement *sui juris* dans cet ordre de choses, et nul, même son père, ne peut enchaîner sa volonté de manière à rendre son consentement inefficace, lorsqu'il lui plaît de contracter mariage. Ainsi raisonnaient les théologiens, et qui oserait prétendre qu'ils raisonnaient mal? De savoir si l'Église n'aurait pas pu accorder aux parents, par une sorte de délégation, un pouvoir que leur refusait le droit naturel, c'est autre chose, et la question, posée en ces termes, n'a pas été tranchée, que je sache. Mais il a été décidé qu'on s'en tiendrait sur ce point à l'ancien droit, et qu'un nouvel empêchement dirimant, d'une application au moins très-difficile, ne serait pas ajouté à l'empêchement assez onéreux déjà de clandestinité, le seul qui réunit un nombre suffisant de suffrages, après la discussion la plus longue et la plus animée peut-être de toutes celles qui remplirent la dernière période du Concile.

Nous avons dit ailleurs, et il est inutile de le répéter, comment on s'y prit en France pour éluder la décision négative du Concile sur le second chef (1). On imagina le *rapt de séduction*, et désormais il fut admis, dans tous nos parlements, qu'un jeune homme, encore mineur, qui s'était marié sans le consentement de ses parents avait été nécessairement victime d'un *rapt;* empêchement dirimant particulier à la France, et que nos avocats généraux invoquaient sans rire, avec l'é-

(1) Chapitre x.

trange prétention de rester en ce point fidèles à l'esprit comme à la lettre du Concile de Trente. Pour les fils de France, dont les alliances étaient une affaire d'État, la minorité par rapport au mariage n'avait pas de terme : témoin le mariage de Gaston d'Orléans, que Louis XIII voulait faire casser, quoique ce prince, déjà veuf, l'eût contracté à l'âge de 24 à 25 ans. Lorsque Napoléon demanda à Pie VII de déclarer nul le mariage de son frère Jérôme avec miss Paterson, il invoqua aussi le rapt de séduction, on sait avec quel succès.

Le lecteur croit peut-être que je m'égare et que je suis à cent lieues du Code civil. Loin de là, ce qu'on vient de lire peut servir de commentaire aux articles 148, 149 et 150 de ce même Code, articles qui tranchent resolûment la difficulté à laquelle les anciens jurisconsultes n'osaient se heurter et qu'ils avaient trouvé le moyen de tourner. Dans la loi moderne, le défaut de consentement des parents est définitivement érigé en nullité et suffit pour faire casser le mariage des fils et filles de famille mineurs, sans qu'il soit besoin d'avoir recours au rapt de séduction (1). C'est un progrès.

(1) Ci-dessous le texte des trois articles en question :

148. Le fils qui n'a pas atteint l'âge de vingt-cinq ans accomplis, la fille qui n'a pas atteint l'âge de vingt et un ans accomplis, ne peuvent contracter mariage sans le consentement de leurs père et mère : en cas de dissentiment, le consentement du père suffit.

149. Si l'un des deux est mort, ou s'il est dans l'impossibilité de manifester sa volonté, le consentement de l'autre suffit.

150. Si le père et la mère sont morts, ou s'ils sont dans l'impossibilité de manifester leur volonté, les aïeuls et aïeules les remplacent;

Je ne dirai rien de l'obscurité de la loi, obscurité que déplorent les jurisconsultes (1), et d'où peuvent résulter les inconvénients les plus graves dans une matière qui devrait, plus que toute autre, être soustraite à l'empire de l'arbitraire. Ce que je regarde comme un plus grand mal, c'est l'opposition qui existe ici entre le droit civil et le droit ecclésiastique. On devine ce qui peut en advenir. Un jeune homme, très-légitimement marié à l'étranger, — ou même en France, par surprise, — verra rompre son mariage et sera forcé de se séparer de l'épouse à laquelle il est uni par un lien sacré. La loi ayant fait du consentement des parents une condition *sine qua non*, il n'y a pas à dire, si les parents invoquent cette nullité, le tribunal doit la prononcer au mépris des lois de l'Église. Est-il donc nécessaire de perpétuer cet état de choses, et rien que l'existence de pareils articles dans le Code d'une grande nation catholique n'est-elle pas déjà un scandale ?

Mais qui sait ? La loi civile croit peut-être avoir ici l'avantage sur la loi ecclésiastique, et s'estime plus sage, plus prévoyante, plus jalouse de maintenir dans la famille la véritable subordination, sans laquelle il n'y a ni respect pour les parents, ni protection efficace de leur part pour l'inexpérience de leurs enfants tou-

s'il y a dissentiment entre l'aïeul et l'aïeule de la même ligne, il suffit du consentement de l'aïeul.

S'il y a dissentiment entre les deux lignes, ce partage emportera consentement.

(1) M. Valette, *Explication sommaire du livre Ier du Code Napoléon*, tit. V, nos XIII et XVIII.

jours pressés de secouer le joug de l'autorité paternelle ?

J'entends d'ici les défenseurs du Code qui me disent : « Y songez-vous, et le moment est-il bien choisi pour ôter à la jeunesse ce frein salutaire? Ne dissimulez rien; vous voulez non-seulement l'abrogation des articles 148, 149 et 150 du Code, mais encore l'abolition du mariage civil et de toutes les formalités de droit qui l'entourent. Dès lors, voyez ce qui arrivera. D'après le droit canonique, c'est au sortir de l'enfance que les jeunes gens atteignent l'âge où ils peuvent validement contracter mariage. Douze ans pour les filles, quatorze ans pour les garçons, voilà où commence pour eux cette capacité redoutable de devenir époux et d'avoir charge de famille. La raison n'est pas mûre, les passions sont ardentes ou plutôt folles à cet âge. Tout est possible. Ils trouveront, pour leur malheur, un prêtre, un pasteur complaisant qui recevra leurs serments, et ce sera fait pour la vie, au mépris de l'autorité des parents, au grand déshonneur des familles; faute irréparable dont ils seront les premières victimes, eux et leurs enfants. »

On ajoutera même qu'à la rigueur ils se passeront du concours du prêtre et de sa participation active à leur dessein; car, d'après les théologiens, le prêtre n'est pas le ministre de ce sacrement, il n'y figure que comme témoin autorisé et nécessaire du consentement des époux. Ne peut-on pas s'y prendre de telle sorte qu'il soit témoin malgré lui? Un célèbre romancier italien met en scène deux jeunes fiancés qui, ne pouvant

obtenir de leur curé la bénédiction nuptiale, reçoivent le conseil d'en user ainsi (1). Cela n'est pas pur roman, et nous apprenons du pape Benoît XIV que le cas n'est nullement chimérique en Italie (2). Le curé, pris au dépourvu, contraint d'entendre une déclaration qu'il voudrait arrêter sur les lèvres qui la prononcent, accueille naturellement les futurs époux d'une façon assez rude et les congédie le plus souvent en leur donnant, non sa bénédiction, mais une verte réprimande. En attendant, ils sont mariés, et c'est pour la vie !

A cela que répondre? Que c'est un abus déplorable, avec lequel il ne faut pas transiger; mais que le remède imaginé par la loi française est pire encore que le mal, aucun pouvoir sur la terre n'ayant le droit de déclarer nuls des mariages dont l'Église n'a jamais contesté la validité. Au reste, comme je l'ai dit plus haut, il n'est pas prouvé que l'Église elle-même ne puisse revenir sur la détermination du Concile de

(1) Qui ne connaît les *Promessi sposi*, le chef-d'œuvre de Manzoni ?

(2) « In locis in quibus Tridentinum jam est promulgatum, non raro contingit, virum et feminam matrimonium inter se contracturos, inopinantem Parochum adire, et coram eo, quamvis invito et reluctante, ac duobus testibus ibidem fortuito astantibus, mutuum in conjugium consensum exprimere, atque inde statim se subducere, quin Parochus ullum, nisi fortasse objurgationis, verbum protulerit. » (Bened. XIV, *de Synod. diœc.*, l. VIII, cap. XIII, n° 8.) Benoît XIV ajoute que ce mariage est tenu pour valable et qu'on ne force pas les époux à renouveler leur consentement dans des formes plus régulières.

Trente. Ce qu'il y a de certain, c'est que peu d'années avant le Concile de Trente, un Concile de Cologne, célébré en 1536, avait clairement exprimé le vœu que de pareils mariages fussent frappés de nullité, et, en attendant une décision à cet égard, il avait érigé le défaut de consentement des parents, non pas en empêchement dirimant, mais en empêchement prohibitif (1). La demande de Charles IX n'était donc pas précisément une nouveauté. Si de fortes raisons la firent rejeter au XVI[e] siècle, peut-être d'autres raisons, notamment l'affaiblissement du respect et de l'autorité dans la famille, la feraient-elles prendre en considération à notre époque, et je ne vois pas ce qui pourrait s'opposer à ce qu'un *postulatum* ainsi motivé fût présenté au Concile du Vatican. L'accord entre les deux législations est si désirable que l'Église est prête à l'acheter par tous les sacrifices possibles, c'est-à-dire compatibles avec ses

(1) Voici le texte du concile de Cologne :

« Optandum ut canon Evaristi pontificis concilio generali renovetur, tollanturque illa clandestina matrimonia, quæ, invitis parentibus ac propinquis, Veneris potius quam Dei causa contrahuntur : nam quanta ex his clandestinis matrimoniis mala suboriantur in aperto est. Interea vero donec Ecclesia de hoc prospiciat, si non irrita, prohibita saltem sint, et pœnæ canonicæ, hoc est excommunicationi, contrahentes, et qui his ope aut consilio adfuerint, subjaceant: quam nec tam facile, nisi Ecclesiæ satisfiat, tolli admodum expedire nobis videtur. Quantum fieri potest, cavebit parochus, ne liberos citra parentum auctoritatem conjungat. Quod si parentes negligentes fuerint, aut in admittendo matrimonio jam contracto rigidiores negatores, admonebit eos ut liberos maturæ ætatis elocent, neve vinculo jam per Ecclesiam indissolubili pertinacius obluctentur. » (Concil. Colon., ann. 1536. Ap. Labbe et Coletti, t. XIX, col. 1267, 1268.

droits sacrés et le bien des âmes. Mais il faut que le pouvoir civil aussi fasse, de son côté, tout le possible pour arriver à une conciliation, et il est loin d'avoir épuisé tous les moyens dont il dispose et qu'il peut faire servir au maintien de l'autorité paternelle, sans aucun préjudice des droits de l'Église.

Que ne rend-il aux pères de famille la liberté de disposer, par testament, de la plus grande partie de leur bien? Ce serait les mettre à même de faire respecter leur volonté, et peu d'enfants braveraient la perspective de la situation pénible et gênée où les réduirait leur désobéissance. L'ancien droit français allait même plus loin et soumettait à la peine d'exhérédation les fils et filles majeurs qui s'étaient mariés contre le gré de leurs parents (1). Je ne réclame pas cette rigueur, qui n'est plus dans nos mœurs; mais je m'étonne que la loi moderne donne aux pères et aux mères un droit si absolu sur la personne de leurs enfants, en même temps qu'elle leur refuse la libre répartition des biens auxquels ces mêmes enfants n'ont qu'un droit éventuel. La raison indique un ordre contraire, et au nombre des droits de l'homme, dont nous sommes si jaloux, il est singulier qu'on n'ait pas compris le droit de se marier.

Il est encore gravement compromis, ce droit si essentiel, par la loi militaire qui impose au soldat le célibat tant qu'il est sous les drapeaux (2). Consé-

(1) V. Pothier, *du Contrat de mariage*, n° 337.

(2) Décrets du 16 juin, du 3 août et du 21 décembre 1808.

quence nécessaire, il est vrai, du régime désastreux des grandes armées permanentes, recrutées par la conscription. Combien en souffrent les bonnes mœurs, et combien aussi est entravé par là le développement normal de la population, — toujours en baisse, toujours inférieur à celui des nations voisines, — c'est quelque chose d'effrayant, et il y a là un juste sujet de patriotique inquiétude pour tous ceux qui ont à cœur de ne pas voir la France, par une sorte d'épuisement des sources de la vie, s'affaisser sur elle-même et déchoir à jamais du rang glorieux qu'elle a si longtemps occupé dans le monde.

On a prouvé, par des chiffres, que les unions tardives sont toujours relativement peu fécondes (1). Or, la loi militaire n'en permet pas d'autres, et la vie de caserne ne rend aux saines habitudes de la famille que des hommes qui ont déjà dissipé, dans la corruption la plus abjecte, la fleur de leur âme et de leur jeunesse. En voyant passer dans nos rues et errer dans nos carrefours ces jeunes hommes que dévore un funeste ennui et dont la volupté vénale fait sa proie, on se rappelle involontairement ces sombres et désolantes paroles du livre des Proverbes : *Fovea enim profunda est meretrix : et puteus angustus aliena. Insidiatur in via quasi latro, et quos incautos viderit, interficiet.* (Prov., XXIII, 27, 28.)

Ce qui échappe à la caserne n'a pas toujours un

(1) *Mémoire sur les âges respectifs des époux dans les mariages*, par M. Villermé. (*Séances et travaux de l'Académie des sciences morales*, année 1860 et suiv.)

meilleur sort. Partout, dans les lois comme dans les mœurs, dans les préjugés sociaux et dans les exigences des professions lucratives, dans l'ajournement forcé de tout établissement définitif, obstacle sur obstacle aux unions régulières, jeunes et fécondes. De là, ce qu'il a fallu nommer, d'un nom nouveau : *les faux ménages*. Plaie hideuse qui envahit de plus en plus les populations des grandes villes, depuis le haut jusqu'au bas de l'échelle sociale, et qui nous vaut à Paris, dit-on, quelque chose comme un tiers des naissances dont l'illégitimité est authentiquement constatée par les actes de l'état civil. Le faux ménage est passé dans les mœurs modernes à l'état endémique.

Quelquefois le prêtre est appelé et pénètre — en étouffant de secrètes répugnances — dans un de ces intérieurs équivoques, la mort étant déjà sur le seuil. Là, il aperçoit un homme languissant qui va s'éteindre avant l'âge et touche au terme d'une carrière courte et orageuse. Près de lui, une femme et des enfants, point d'épouse.

Que fera le ministre de Jésus-Christ, qui veut sauver cette âme et ne pas la désoler au milieu des affres de la mort?

Renverra-t-il la femme comme une étrangère?

Ou bien permettra-t-il qu'elle continue à usurper auprès du moribond, jusque dans l'étreinte du dernier adieu, le rang et le rôle d'épouse légitime?

Ou bien encore, affrontera-t-il, coûte que coûte, les chances d'un mariage *in extremis?*

Mais le Code pénal est là, si l'on se donne quelque

liberté avec la loi ; mais le Code civil, — et le temps presse, — avec ses délais et ses entraves de toute sorte; un écheveau difficile à débrouiller! Au nom de la loi, la réconciliation suprême est bannie de ce foyer déshonoré. Terribles perplexités, angoisses d'un ministère de paix et de pardon!

Trop souvent, hélas! le prêtre s'éloigne sans avoir pu dénouer ce nœud fatal, et le moribond, privé des sacrements de l'Église qui sauveraient son âme, n'a pas même, à sa dernière heure, la consolation de laisser à ceux qu'il quitte le droit de porter un nom dont ils n'aient pas à rougir.

CHAPITRE XVIII.

UNE SOLUTION RADICALE. IDÉE D'UNE RÉFORME NÉCESSAIRE.

Pour couper court à des embarras inextricables et faire cesser le déplorable antagonisme que nous avons constaté entre la législation civile et la législation ecclésiastique du mariage, il se présente une solution d'une simplicité vraiment séduisante, d'autant plus facile à réaliser que l'Église en ferait seule tous les frais, sans qu'il fût besoin de recourir à la bonne volonté toujours douteuse des pouvoirs politiques.

Si cette solution pouvait être adoptée, ce qu'on nomme improprement *mariage civil* n'existerait plus, tout mariage contracté devant l'officier civil étant désormais vrai et légitime mariage, à ce point que la grâce du sacrement n'y ferait même pas défaut.

Comment croire, disent les partisans de cette mesure, dont la possibilité n'est pas douteuse, mais dont l'opportunité est plus contestable, comment croire que l'Église, ayant à sa disposition un tel remède, se refuse à l'appliquer et ne s'empresse pas de fermer, puisqu'elle le peut, cette plaie hideuse du concubinage qui cause aujourd'hui la perte de tant d'âmes?

Rien de plus facile à leurs yeux, rien de plus efficace et, ajoutent quelques-uns, de plus nécessaire. Il suffirait, pour atteindre le mal dans sa racine, de revenir tout simplement à la discipline antérieure au Concile de Trente et d'abolir l'empêchement dirimant de clandestinité; — qu'on veuille bien le remarquer, un empêchement que l'Église n'a pas connu pendant seize siècles!

Oui, jusqu'au seizième siècle, nous font-ils observer, tout mariage contracté sans le ministère du prêtre, et même sans l'assistance d'aucun témoin, était tenu pour valable, et les enfants qui en naissaient avaient rang d'enfants légitimes. Comment condamner un état de choses que l'Église a souffert si longtemps? Les abus qui s'ensuivaient étaient moindres peut-être que le mal actuel; on est du moins tenté de le croire lorsqu'on sait quelles furent les appréhensions, les résistances mêmes des Pères du Concile au moment où le décret aujourd'hui en vigueur fut soumis à leur sanction. Deux légats et plus de cinquante Pères refusèrent d'y souscrire, et il ne fallut rien moins, pour vaincre leurs scrupules, que l'acquiescement du Pape, entraîné lui-même, contraint en quelque sorte par les importunités des puissances catholiques et particulièrement de la France. Dans tous les cas, ce qu'un concile a établi, un autre concile peut l'abolir, et il le doit peut-être, s'il est prouvé que la différence des temps, le changement des mœurs et des lois a notablement accru les inconvénients que l'on redoutait dans le principe. Cet empêchement aboli, le mariage devant l'officier civil

est mariage légitime. Les catholiques d'aujourd'hui ne méritent-ils pas la même indulgence dont l'Église fit usage alors vis-à-vis des hérétiques? Elle ne voulut pas annuler et flétrir en masse les unions qu'ils contractaient devant leur ministres, châtiment, trop rigoureux pour les enfants, de la rébellion dont les pères étaient seuls coupables. Que fit donc l'Église pour leur épargner cet opprobre? Elle décida que le nouveau décret n'obtiendrait force de loi que là où il aurait été promulgué, et comme cette promulgation n'eut pas lieu, bien entendu, dans les pays déjà séparés de l'unité, les mariages non bénis par le prêtre y furent, comme par le passé, et y sont encore valables.

Ce langage est celui de plus d'un homme grave, même au sein du clergé, et nous avons nous-même entendu tel théologien, en réputation de science et de piété, affirmer que le jour n'était sans doute pas éloigné où l'Église, cédant à d'impérieuses nécessités, abrogerait le décret du Concile de Trente et remettrait toutes choses sur l'ancien pied (1).

(1) Un ancien magistrat, dont la longue carrière avait été remplie par les travaux et les emplois les plus honorables, concluait ainsi ses réflexions sur le même sujet : « On conçoit maintenant pourquoi, durant seize siècles, la bénédiction nuptiale et le lien du mariage ont été considérés comme deux choses essentiellement distinctes ; pourquoi l'on n'avait pas réuni ce qui était religieusement utile avec ce qui était civilement nécessaire ; pourquoi enfin l'Église admettait comme légitimes les unions que la loi déclarait valables.... » — « Un respect éclairé pour la religion aurait dû maintenir cet ordre de choses, » ajoutait-il avec quelque hardiesse. (*Réflexions sur quelques parties de notre législation civile*, par M. Rendu.)

Tel n'est pas notre avis, et cela pour des raisons dont plusieurs nous semblent invincibles.

Et d'abord ne serait-ce pas ratifier, consacrer en quelque sorte la sécularisation du mariage? Le dernier lien serait rompu, qui rapproche encore les plus indifférents de l'autel à cette époque solennelle et décisive de la vie. Plus de conseils salutaires et de bénédiction de leur pasteur; plus d'exhortation à se préparer, par une sincère pénitence, à ce sacrement des vivants, et ils finiraient par désapprendre entièrement le chemin, déjà si peu connu, si peu fréquenté de l'église. Et puis, qui donc serait chargé d'informer sur l'habilité à contracter des futurs conjoints, sur les empêchements canoniques dont ils peuvent être atteints? L'officier civil? Mais il ne connaît pas de ces sortes de choses et il n'a mission que pour s'enquérir des nullités admises par le Code; si bien que le mariage échapperait, sous ce rapport, à tout examen préalable. Voilà pourquoi l'Église a toujours désapprouvé ces sortes d'unions, pourquoi elle les avait en horreur (1), même avant le Concile de Trente, pourquoi, selon nous, elle se gardera bien de se relâcher d'une sévérité dont elle ne paraît pas s'être repentie et que l'état des mœurs rend plus que jamais nécessaire.

Au reste, en veut-on la preuve? L'Église romaine n'est nullement disposée à entrer en composition sur cet article et à restreindre l'application de la règle éta-

(1) « Sancta Dei Ecclesia, ex justissimis causis, illa semper detestata est. » (*Concil. Trid.*, sess. XXIV, cap. I.)

blie par le Concile de Trente. S'il est un pays à l'égard duquel elle pouvait user de plus d'indulgence, c'est assurément l'Amérique du Nord, puisqu'il s'y trouve de vastes diocèses où jamais le décret en question n'a été promulgué et où d'ailleurs tout contribue à en rendre l'observation difficile. Aussi, en 1867, les Pères du deuxième concile plénier de Baltimore, désirant faire régner dans tous les États de l'Union une discipline uniforme, pensèrent que, par rapport au mariage, le régime antérieur au Concile de Trente devait être préféré, excepté dans la province ecclésiastique de la Nouvelle-Orléans (1). Mais cette décision ne fut point ratifiée à Rome, et le Saint-Siége, en la désapprouvant, donna suffisamment à entendre quelle réponse recevraient les évêques d'Europe si jamais ils lui adressaient la même demande.

Il n'y faut donc pas songer, cela est clair, et l'on peut tenir pour certain que l'Église fera respecter, autant qu'il est en elle, les lois qu'elle a établies en d'autres temps pour garantir au mariage la sainteté, la dignité de son institution première. Sur tout le reste elle se montrera, comme toujours, très-accommodante. On ne la verra pas s'attacher, par un vain formalisme, à des usages qui ont fait leur temps et perdu de nos

(1) « Cum vero synodales postulassent, tit. V, c. IX, n° 367, ut in omnibus Provinciis Fœderatorum statuum, excepta Neo-Aurelianensi, impedimentum clandestinitatis ablatum declararetur, sanctissimus Pater postulationi huic minime censuit annuendum. III. Instruct. Congreg. de Prop. Fide, n° 7. » (*Concilii Baltimorensis II Acta et Decreta*. Baltimore, 1868.)

jours leur raison d'être. Tout ce qu'elle peut abandonner aux pouvoirs politiques, elle l'abandonnera sans arrière-pensée, sans regret; et si elle repousse tout empiétement, elle se gardera bien d'empiéter elle-même sur un domaine qui ne lui appartient pas en propre et où elle ne se sent plus, comme autrefois, nécessaire.

J'ai vu des gens d'esprit, et des plus instruits, très-persuadés que le clergé français visait à la restauration d'un ordre de choses où il serait seul, comme avant 89, en possession de dresser les actes de l'état civil et d'en garder le dépôt.

Petite ambition que celle-là et peu digne d'un cœur sacerdotal. Des registres, des bureaux, du papier timbré, il s'agit bien de cela! Non, laissons à l'État, qui s'en acquitte si bien depuis trois quarts de siècle, le soin de choisir et de discipliner les fonctionnaires auxquels incombe ce service public. Cela est rigoureusement de la compétence de l'État, et si l'Église s'est autrefois chargée de cette tâche, c'est qu'il l'a bien fallu, à l'époque où être *clerc* et lettré c'était tout un.

Il est vrai que plusieurs projets de lois furent préparés, en ce sens, sous la Restauration et même dans les commencements du premier Empire. Dans un rapport, présenté à Napoléon en 1806, le ministre de la justice, après avoir constaté l'incapacité et la négligence d'un grand nombre d'administrateurs laïques, s'exprimait ainsi : « Quel parti prendre dans de telles circonstances? Un gouvernement sage, étranger à tout esprit de parti, et que les vues du bien public seules dirigent, ne doit se décider que par les moyens qui

remplissent d'une manière plus parfaite son objet. Peu lui importe que ce soient des prêtres ou des laïques qui exécutent ses intentions, pourvu qu'elles soient remplies. Il ne reste donc qu'à examiner qui, des curés et des desservants ou des maires, est plus propre à tenir les registres de l'état civil d'une manière conforme aux vues que la loi a eues en les établissant. Il me semble qu'on ne peut guère balancer à se décider en faveur des premiers. Ils ont pour eux d'abord l'*avantage de l'invention* et la nécessité de tenir des registres exacts par des considérations religieuses (1). »

« L'avantage de l'invention ! » Soit, l'Église le possède en cette matière et en d'autres, — les universités, par exemple, les bibliothèques, etc., — dont elle ne revendique pourtant pas le monopole. Quant à moi, je l'avoue, j'attacherais peu de prix à cette restauration de surface, qui accroîtrait la charge des pasteurs, sans grand profit pour les fidèles. Mais je ne ferais pas si bon marché d'une autre invention, toute divine celle-là, qui tient au fond et à l'essence des choses. Cette invention n'est autre que le sacrement, le lien indissoluble du mariage, dont Dieu lui-même s'est déclaré l'auteur et qu'il a défendu à l'homme de rompre sous quelque prétexte que ce soit. L'Église en est la gardienne, et seule elle a reçu de Jésus-Christ une pleine autorité, législative et judiciaire, à l'effet de statuer sur les conditions essentielles, sur la validité, sur l'intégrité du contrat et du sacrement de mariage.

(1) Cité par M. de Bonald, *Discours politiques*, t. II, p. 210.

Ce que nous pensons du mariage civil, réglé par le Code et soumis à une juridiction toute laïque, on le comprend assez par cela seul ; et nous ne pouvons nous le dissimuler, c'est ici surtout que nous avons affaire à forte partie et qu'il nous faut lutter contre le cours général des idées et des choses. Combien d'hommes, en France, croiraient la liberté sérieusement en péril, s'il était question d'abolir le mariage civil ! Tant nous sommes accoutumés, dès l'enfance, à ne reconnaître la liberté que sous l'uniforme, et, si j'ose dire, sous les couleurs de 89.

Cependant, un peuple voisin, chez qui la liberté civile et politique est un peu plus robuste et mieux enracinée que chez nous, connaît à peine le mariage civil et ne le rend obligatoire pour personne. Oui, dans la libre Angleterre, pour le protestant comme pour le catholique, la voie commune est toujours celle des ancêtres; et, bien que le mariage civil soit aussi autorisé depuis 1820, on continue à se marier de préférence au temple et à l'église. Le *registrar* assiste au mariage avec les témoins ; il dresse les actes, il tient les registres, mais c'est tout ; ce n'est pas lui qui cimente l'union entre les époux, à moins qu'on ne veuille, chose assez rare, se passer de toute cérémonie religieuse (1).

Au Canada, c'est mieux encore. En devenant sujets de la Grande-Bretagne, les anciens colons français ont stipulé le maintien de leurs libertés civiles et religieu-

(1) Le Play, *Réforme sociale*, 3e édition, t. III, p. 85 ; — Colfavru, *Du mariage en Angleterre*, etc., p. 44.

ses, tellement qu'ils sont encore régis par les lois et coutumes qui étaient en vigueur au moment de la conquête. Aux termes de la capitulation de Québec, signée quatre jours après la mort de l'héroïque Montcalm (14 septembre 1759), le libre exercice de la religion catholique, apostolique et romaine est garanti à tous les habitants du bas Canada ; et la capitulation de Montréal (11 septembre 1760) porte encore plus expressément : « Le libre exercice de la religion catholique, apostolique et romaine subsistera en son entier, en sorte que tous les États et le peuple des villes et des campagnes, lieux et postes éloignés, pourront continuer de s'assembler dans les églises et de fréquenter les sacrements comme ci-devant, sans être inquiétés en aucune manière, directement ou indirectement. » Ces clauses ont été ratifiées par le traité de Paris (10 février 1763), et, malgré quelques restrictions, malgré des violences passagères, suites inévitables de la victoire, toujours est-il que la population française de cette vaste et fertile contrée ne s'est jamais vu sérieusement contester ses droits. On nous l'a dit bien des fois, c'est là qu'il faut aller si l'on veut voir comme une épave de la vieille France, de la France de Henri IV et de saint Vincent de Paul, échappée, par une rare fortune, au cataclysme révolutionnaire. Un digne prêtre, curé d'une des paroisses d'Alger, arrivant du Canada, où il avait vivement intéressé les fils des anciens colons français au sort de notre indigente et affamée colonie d'Afrique, les mains pleines des dons de la charité et le cœur débordant de reconnaissance, n'hé-

sitait pas à nous dire que, de tous les pays qu'il eût jamais visités, celui-là était sans contredit le plus libre, le plus français et le plus catholique. Ajoutons que c'est aussi l'un des plus prospères, des plus éclairés, et qu'en fait d'industrie, d'agriculture et d'instruction populaire, les Canadiens ne le cèdent à aucun des peuples de la vieille Europe.

Eh bien, grâce à la loyauté de l'Angleterre, ces hommes-là continuent à se marier devant leur curé, et nul ne les contraint à user du mariage civil. Il y a plus, je lis dans une brochure publiée à Montréal en 1868 (1) : « En bas Canada, où la célébration des mariages est exclusivement confiée aux ministres de la religion des parties, les cours de justice ne peuvent statuer sur la validité de cette célébration sans anomalie, sans excéder leur juridiction, en statuant sur des rites, droits et formalités qui sont essentiellement du ressort de l'Église et ne sont légalement connus que d'elle. » En 1866, la cour supérieure de Montréal, ayant à statuer sur un cas de nullité, renvoie les parties devant leur évêque, et c'est seulement « vu la sentence dudit évêque, » qu'elle déclare ensuite le mariage « nul et de nul effet civil. » Aussi les avocats, dans les causes matrimoniales, citent-ils Pothier comme nous citons Troplong et Demolombe, et ils invoquent l'édit de Blois, toujours en vigueur.

Ainsi la France catholique n'est plus en France,

(1) *Considérations sur les lois civiles du mariage*, par Désiré Girouard, B. C. L., avocat.

TABLE DES MATIÈRES.

Imprimerie générale de Ch. Lahure, rue de Fleurus, 9, à Paris.



